CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 72.601/VR
du 20 janvier 2023

sur

un avant-projet de décret de la Région wallonne 'portant assentiment à l'accord de coopération entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Région wallonne, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune visant à la modification de l'Accord de coopération du 25 aout 2020 entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Région wallonne, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune, concernant le traitement conjoint de données par Sciensano et les centres de contact désignés par les entités fédérées compétentes ou par les agences compétentes, par les services d'inspections d'hygiène et par les équipes mobiles dans le cadre d'un suivi des contacts auprès des personnes (présumées) infectées par le coronavirus COVID-19 se fondant sur une base de données auprès de Sciensano'

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

Le 24 novembre 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Vice-Présidente et Ministre de l'Emploi, de la Formation, de la Santé, de l'Action sociale et de l'Économie sociale, de l'Égalité des chances et des Droits des femmes de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé à quarante-cinq jours [*], sur un avant-projet de décret 'portant assentiment à l'accord de coopération entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Région wallonne, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune visant à la modification de l'Accord de coopération du 25 aout 2020 entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Région wallonne, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune, concernant le traitement conjoint de données par Sciensano et les centres de contact désignés par les entités fédérées compétentes ou par les agences compétentes, par les services d'inspections d'hygiène et par les équipes mobiles dans le cadre d'un suivi des contacts auprès des personnes (présumées) infectées par le coronavirus COVID-19 se fondant sur une base de données auprès de Sciensano'.

L'avant-projet a été examiné par les chambres réunies le 9 janvier 2023. Les chambres réunies étaient composées de Martine BAGUET, président de chambre, président, Jeroen VAN NIEUWENHOVE , président de chambre, Luc CAMBIER, Bernard BLERO, Koen MUYLLE et Inge VOS, conseillers d'État, Jan VELAERS et Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assesseurs, et Annemie GOOSSENS et Charles-Henri VAN HOVE, greffiers.

Le rapport a été présenté par Tim CORTHAUT, premier auditeur, et Anne-Stéphanie RENSON, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 20 janvier 2023.

*

[*] Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par les chambres réunies en application de l'article 85*bis*.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique [1] et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

2. L'avant-projet de de décret soumis pour avis a pour objet de porter assentiment à l'accord de coopération entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Région wallonne, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune du 18 novembre 2022 'visant à la modification de l'Accord de coopération du 25 aout 2020 entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Région wallonne, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune, concernant le traitement conjoint de données par Sciensano et les centres de contact désignés par les entités fédérées compétentes ou par les agences compétentes, par les services d'inspections d'hygiène et par les équipes mobiles dans le cadre d'un suivi des contacts auprès des personnes (présumées) infectées par le coronavirus COVID-19 se fondant sur une base de données auprès de Sciensano'. Les parties à l'accord de coopération initial et à l'accord de coopération modificatif sont l'autorité fédérale, la Région wallonne, la Communauté flamande, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune.

Ces modifications visent à répondre à l'arrêt n° 110/2022 de la Cour constitutionnelle du 22 septembre 2022.

L'article 1er de l'accord de coopération du 18 novembre 2022 entend remplacer l'article 2, § 4, de l'accord de coopération du 25 aout 2020, afin de désigner Sciensano et les entités fédérées compétentes ou les agences désignées par les entités fédérées compétentes comme responsables conjoints du traitement de la Base de données I et Sciensano comme responsable du traitement de la Base de données II. L'article 2 a pour objet de remplacer l'article 15, § 1er, troisième phrase, de l'accord de coopération du 25 aout 2020, en ce qui concerne la mise à jour des données dans la Base de données IV et le transfert de ces données aux communautés après la publication de l'arrêté royal proclamant la fin de l'épidémie de COVID-19. L'article 3 vise à remplacer l'article 16 de l'accord de coopération du 25 aout 2020 qui traite de la coopération entre les responsables du traitement conjointement désignés. L'article 4 modifie l'article 17 de l'accord de coopération du 25 aout 2020 en ce qui concerne la composition et les frais de fonctionnement de la juridiction de coopération.

L'accord de coopération du 18 novembre 2022 entre en vigueur le jour de sa publication au *Moniteur belge* (article 5).

[1] S'agissant d'un avant-projet de de décret, on entend par « fondement juridique » la conformité avec les normes supérieures.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

COMPÉTENCE

3. Les parties à l'accord de coopération modificatif sont les mêmes que celles à l'accord de coopération à modifier du 25 aout 2020.

Dans les avis n^os^ 67.717/VR, 67.719/VR, 67.725/VR, 67.726/VR et 67.735/VR donnés le 15 juillet 2020 sur les avant-projets de textes d'assentiment à l'accord de coopération du 25 aout 2020, les observations suivantes ont été formulées à propos de la compétence des parties à cet accord de coopération :

> « 6. Ainsi qu'il a déjà été exposé dans les observations 3 et 4, les avis n^os^ 67.425/3-67.426/3-67.427/3 et n° 67.424/3 avaient conclu à la nécessité de conclure un accord de coopération entre l'autorité fédérale et les communautés pour les dispositifs visés en matière de traitement des données à caractère personnel relatifs au traçage manuel et numérique des contacts. Même si l'accord de coopération auquel on entend porter assentiment remanie en profondeur le contenu des deux propositions de loi qui ont fait l'objet de ces avis, la conclusion reste cependant identique en ce qui concerne les compétences, et ce sous réserve de ce qui suit.
>
> 6.1. Par le décret spécial du 3 avril 2014 et les décrets des 4 et 11 avril 2014 'relatif[s] aux compétences de la Communauté française dont l'exercice est transféré à la Région wallonne et à la Commission communautaire française', la Communauté française, la Commission communautaire française et la Région wallonne ont respectivement décidé d'un commun accord, conformément à l'article 138 de la Constitution, que la Région wallonne et la Commission communautaire française exercent, notamment, la compétence de la Communauté française en matière de politique de santé, visée à l'article 5, § 1^er^, I, de la loi spéciale du 8 aout 1980 'de réformes institutionnelles', dont la compétence communautaire en matière d'établissements de soins, y compris les hôpitaux (à l'exception des hôpitaux universitaires) et en matière de médecine préventive (à l'exception notamment 'des activités et services de médecine préventive destinés aux nourrissons, aux enfants, aux élèves et aux étudiants' et 'de ce qui relève des missions confiées à l'Office de la Naissance et de l'Enfance (ONE)') [2].
>
> Dans la mesure où la réglementation inscrite dans l'accord de coopération comporte également des obligations pour les établissements de soins, parmi lesquels les hôpitaux [3], il s'impose qu'outre les parties actuelles à l'accord de coopération, la Communauté française et la Commission communautaire française y soient également associées en tant que parties.
>
> La Communauté française a en effet conservé l'exercice de sa compétence de principe pour imposer des obligations aux hôpitaux universitaires établis dans la région de langue française et aux hôpitaux universitaires établis dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale qui, en raison de leur organisation, doivent être considérés comme appartenant exclusivement à la Communauté française [4].

[2] *Note de bas de page n° 16 des avis cités* : Article 3, 6°, des décrets précités.

[3] *Note de bas de page n° 17 des avis cités* : Voir les articles 2, § 1^er^, et 6, § 3, alinéa 2, de l'accord de coopération.

[4] *Note de bas de page n° 18 des avis cités* : Voir l'article 128, § 2, de la Constitution, ainsi que l'article 3, 6°, des décrets précités.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

Pour sa part, la Commission communautaire française exerce la compétence de principe pour imposer des obligations aux hôpitaux privés établis dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale qui, en raison de leur organisation, doivent être considérés comme appartenant exclusivement à la Communauté française [5].

À ce sujet, les délégués [6] ont déclaré ce qui suit :

'[T]ijdens verschillende [interkabinettenwerkgroepen] heeft de Franse Gemeenschapscommissie zelf aangegeven dit deel van hun bevoegdheid door middel van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie te willen regelen. Hierdoor is de Franse Gemeenschapscommissie uiteindelijk geen partij meer bij het samenwerkingsakkoord, maar wordt zij vertegenwoordigd door de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie'.

Les règles répartitrices de compétences sont des règles de droit contraignantes d'ordre public qui ne se prêtent pas à des mécanismes, tels que la renonciation ou la représentation par accord mutuel entre autorités. Il faut dès lors en conclure qu'il y a lieu d'appeler tant la Communauté française que la Commission communautaire française à être parties à l'accord de coopération. S'il en résulte que des adaptations de fond sont apportées à la réglementation portée par l'accord de coopération, les avant-projets de textes d'assentiment à l'accord de coopération adapté devront à nouveau être soumis pour avis au Conseil d'État ».

Les modifications apportées par l'accord de coopération à l'examen ne conduisent pas à une autre conclusion que celle des avis précités en ce qui concerne la compétence des parties concernées, à savoir que tant la Communauté française que la Commission communautaire française doivent être consultées en tant que parties aux accords de coopération des 25 aout 2020 et 18 novembre 2022.

FORMALITÉS

4. Selon les pièces transmises au Conseil d'État, l'avis de l'Autorité de protection des données sur l'accord de coopération modificatif a été demandé, mais n'a pas encore été donné.

5. Si l'accomplissement de la formalité susmentionnée devait encore donner lieu à des modifications du texte soumis au Conseil d'État [7], les dispositions modifiées ou ajoutées devront être soumises à la section de législation, conformément au prescrit de l'article 3, § 1er, alinéa 1er, des lois sur le Conseil d'État.

[5] *Note de bas de page n° 19 des avis cités* : Voir l'article 128, § 2, de la Constitution, ainsi que l'article 3, 6°, des décrets précités

[6] *Note de bas de page n° 20 des avis cités* : La mention « les délégués » vise ici (et également dans la suite du présent avis) les délégués qui ont été désignés dans la demande d'avis sur l'avant-projet de loi d'assentiment, qui a donné lieu à l'avis n° 67.719/VR.

[7] À savoir d'autres modifications que celles dont fait état le présent avis ou que celles visant à répondre aux observations formulées dans le présent avis.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

EXAMEN DE L'ACCORD DE COOPÉRATION

Article 2

6.1. L'article 2 de l'accord de coopération à l'examen entend donner suite à l'arrêt n° 110/2022 du 22 septembre 2022 de la Cour constitutionnelle s'agissant du délai maximal de conservation des données à caractère personnel enregistrées dans la Base de données IV. Il ressort de l'arrêt n° 110/2022 que :

> « B.18.1. Conformément au principe de limitation de la conservation des données, les données à caractère personnel doivent être conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle qui est nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées (article 5, paragraphe 1, point e), du RGPD).
>
> B.18.2. Selon l'article 15, § 1er, de l'accord de coopération du 25 aout 2020, les données contenues dans la base de données I sont supprimées au plus tard soixante jours après leur enregistrement. La même disposition prévoit que les données enregistrées dans la base de données III sont supprimées quotidiennement.
>
> L'article 15, § 3, dispose que les bases de données I et III sont 'désactivées, supprimées ou effacées' par le responsable du traitement au plus tard cinq jours après le jour de la publication de l'arrêté royal proclamant la fin de l'épidémie de COVID-19.
>
> B.19.1. En ce qui concerne le délai de conservation maximal des données à caractère personnel pseudonymisées enregistrées dans la base de données II, l'article 15, § 2, du projet d'accord de coopération prévoyait que ces données seraient supprimées 'conformément aux dispositions de la loi du 10 avril 2014 portant des dispositions diverses en matière de santé et de l'accord de coopération conclu en exécution de celle-ci entre l'INAMI et Sciensano'.
>
> À la suite de l'avis de l'Autorité de protection des données n° 64/2020 du 20 juillet 2020 (*Doc. parl.*, Chambre, 2019-2020, DOC 55-1490/002, p. 23), l'article 15, § 2, de l'accord de coopération du 25 aout 2020 finalement adopté prévoit que ces données sont supprimées 'conformément au délai généralement accepté pour la conservation des dossiers concernant la santé et dans le cadre de la recherche scientifique en matière de santé, à savoir trente ans'.
>
> B.19.2. Lorsque, dans la dixième branche du moyen unique, les parties requérantes font grief à l'article 15, § 2, de l'accord de coopération du 25 aout 2020 de ne pas préciser avec la clarté requise le délai de conservation des données pseudonymisées enregistrées dans la base de données II, ils se réfèrent au projet d'accord de coopération et non à l'accord de coopération. Dès lors qu'il repose sur une prémisse erronée, le moyen unique, en sa dixième branche, n'est pas fondé.
>
> B.20.1. Selon l'article 15, § 1er et § 3, deuxième phrase, de l'accord de coopération, les données à caractère personnel enregistrées dans la base de données IV sont transférées aux entités fédérées compétentes en matière de détection des maladies infectieuses au plus tard cinq jours après le jour de la publication de l'arrêté royal proclamant la fin de l'épidémie de COVID-19.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

Aucun délai maximal de conservation n'est fixé pour les données à caractère personnel enregistrées dans la base de données IV.

B.20.2. L'article 15, § 1er, du projet d'accord de coopération disposait :

> '[…] Les données à caractère personnel de la Base de données IV sont soit mises à jour tous les 10 ans, soit supprimées […]'.

Dans son avis n° 67.719/VR du 15 juillet 2020 sur l'avant-projet de loi devenue la loi attaquée du 9 octobre 2020, la section de législation du Conseil d'État avait indiqué à propos de cette disposition que l'absence d'un délai maximal de conservation des données à caractère personnel contenues dans la base de données IV n'était pas conforme au RGPD :

'L'article 15, § 1er, alinéa 1er, de l'accord de coopération prévoit que les données à caractère personnel de la Base de données IV sont soit mises à jour tous les dix ans, soit supprimées. Interrogés à cet égard, les délégués ont répondu ce qui suit :

'Na een termijn van 10 jaar worden de gegevens ofwel gewist, ofwel nagekeken op hun accuraatheid en indien nodig geüpdatet. Indien in geval van niet-accurate gegevens updaten onmogelijk is of niet opportuun, zullen de gegevens gewist worden. Zolang ze niet gewist zijn, zijn ze accuraat en zijn dit de gegevens van de contactpersonen van de collectiviteiten. In geval van uitbraken van andere infectieziekten, zal dit immers zeer nuttig zijn'.

Cette absence de délai maximal de conservation pour ces données à caractère personnel n'est toutefois pas conforme à l'article 5, paragraphe 1, e), du RGPD, qui prescrit que 'les données à caractère personnel doivent être […] conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées'.

39.2. Interrogés quant aux motifs justifiant l'exception envisagée au paragraphe 1er, alinéa 2, pour ce qui concerne les données des Bases de données IV et V, les délégués ont répondu ce qui suit :

'Het komt opportuun voor om deze Gegevensbank [IV] te [laten] voortbestaan na de COVID19 crisis. Immers, deze Gegevensbank zal ook haar nut in de toekomst bewijzen. Daarenboven bevat het merendeel van deze gegevens geen persoonsgegevens, maar gegevens over de collectiviteiten zelf'.

Le dispositif sera revu de manière à rendre celui-ci conforme au principe selon lequel il appartient au législateur de fixer les délais de conservation des données à caractère personnel' (*Doc. parl.*, Chambre, 2019-2020, DOC 55-1490/001, pp. 55-56).

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

B.20.3. Dans l'exposé général de l'accord de coopération du 25 aout 2020, il est mentionné :

'Les données à caractère personnel de la Base de données III seront supprimées quotidiennement et celles de la Base de données IV sont soit mises à jour, soit supprimées en permanence. Dans l'hypothèse où la mise à jour de données inexactes est impossible ou inappropriée, les données seront supprimées. Tant qu'elles ne sont pas supprimées, elles sont exactes et constituent les données des personnes de contact des collectivités qui seront sauvegardées. Les données à caractère personnel de la Base de données IV seront transférées au plus tard cinq jours après le jour de la publication de l'arrêté royal proclamant la fin de l'épidémie du coronavirus COVID-19 aux entités fédérées pour l'exécution de leur compétence en matière de détection des maladies infectieuses et contagieuses dans le cadre de leur compétence matérielle en matière de médecine préventive les soins de santé préventifs. En cas d'apparition d'autres maladies infectieuses, la conservation des données à caractère personnel exactes dans la Base de données IV sera en effet très utile. En outre, la Base de données IV ne contient des données à caractère personnel que dans une mesure limitée' *(Doc. parl.*, Chambre, 2019-2020, DOC 55-1490/001, p. 105).

B.20.4. La base de données IV contient plusieurs catégories de données à caractère personnel relatives aux personnes de catégories V et VI. Ces données sont énumérées à l'article 8, précité, de l'accord de coopération du 25 aout 2020.

En ne prévoyant pas le délai maximal de conservation de ces données à caractère personnel, les articles 2, § 3, et 15, § 1er et § 3, deuxième phrase, de l'accord de coopération du 25 aout 2020, tels qu'ils ont été approuvés par les actes attaqués, violent les articles 10, 11 et 22 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 5, paragraphe 1, point e), du RGPD ».

6.2. Afin de donner suite à cet arrêt, l'article 15, § 1er, troisième phrase, de l'accord de coopération du 25 aout 2020, tel que remplacé par l'article 2 de l'accord de coopération à l'examen, prévoit que :

« Les données à caractère personnel de la Base de données IV seront mises à jour en permanence, et au moins tous les ans, et, lorsqu'elles ne seront plus actuelles ou pertinentes, elles seront supprimées dans un délai de 60 jours. Après la publication de l'arrêté royal proclamant la fin de l'épidémie du coronavirus COVID-19, les données à caractère personnel de la Base de données IV seront transférées aux entités fédérées compétentes pour l'exercice de leur compétence en matière de détection des maladies infectieuses, dans le cadre des compétences matérielles dans le domaine des soins préventifs conformément au § 3 du présent article. Après le transfert, les mêmes délais de conservation s'appliqueront ».

Le principe est donc le suivant : soit les données à caractère personnel sont mises à jour, soit elles sont supprimées si elles ne sont plus pertinentes. Ce même principe s'applique également aux entités fédérées en cas de transfert des données suite à la fin de l'épidémie de COVID-19.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

Ce faisant, l'article 15, § 1er, troisième phrase, précité, ne fait en réalité que paraphraser l'article 5, paragraphe 1, e), du RGPD [8], qui prescrit que « les données à caractère personnel doivent être […] conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées ».

6.3. Conformément à l'article 8 de l'accord de coopération du 25 aout 2020, la Base de données IV contient les données à caractère personnel suivantes :

> « La Base de données IV contient les catégories suivantes de données à caractère personnel relatives aux Personnes de catégories V et VI aux fins énoncées à l'article 3, § 1er, 2°, B :
>
> 1° le numéro d'identification provenant d'une source authentique, en particulier le Registre national et la Banque Carrefour de la sécurité sociale, et le numéro d'identification interne ;
>
> 2° les nom, le type, l'adresse, le numéro figurant dans la Banque Carrefour des Entreprises, de la collectivité à laquelle la personne appartient ou avec laquelle elle a eu des contacts ;
>
> 3° les coordonnées du médecin de référence et/ou de la personne responsable de la collectivité, en ce compris le nom, prénom et le numéro de téléphone ».

Conformément à cette disposition, le traitement de ces données à caractère personnel poursuit ainsi la finalité énoncée à l'article 3, § 1er, 2°, B, de l'accord de coopération du 25 aout 2020, à savoir :

> « la mise à disposition par la Base de données I au centre de contact compétent des catégories de données à caractère personnel définies à l'article 7, § 4, au travers d'un échange avec la Base de données III, en vue de contacter les Personnes de catégories VI par tout moyen de communication possible, y compris par téléphone, par courrier électronique ou par visite à la collectivité, afin de les informer de la contamination (présumée) des (i) Personnes de catégorie II dans la mesure où le test de dépistage du coronavirus COVID-19 a révélé qu'elles étaient infectées, et (ii) des Personnes de catégorie III ».

L'article 2, § 3, 2°, de l'accord de coopération du 25 aout 2020 confirme à cet égard que la Base de données IV est créée « uniquement pour les finalités de traitement définies à l'article 3 ».

La finalité poursuivie par le traitement des données dans la Base de données IV est donc limitée à la prise de contact en vue de l'information de la contamination (présumée) au coronavirus COVID-19 de certaines catégories de personnes.

[8] Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)'.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

6.4. Au vu de cette finalité, la section de législation n'aperçoit pas les motifs pour lesquels la conservation de telles données à caractère personnel s'avèrerait encore pertinente à l'issue de l'épidémie de coronavirus COVID-19. Interrogés à cet égard, les délégués ont répondu que :

> « Het is dus niet zo dat de gegevens uit Gegevensbank IV worden aangewend om 'contactopsporing te vergemakkelijken', maar wel om de collectiviteiten te informeren over (vermoedelijke) besmettingen, met als concreet doel om verdere besmettingen te voorkomen. […] [Het is belangrijk dat Gegevensbank IV blijft bestaan] om nieuwe broeihaarden van besmettingen te voorkomen, ook na de COVID-19-epidemie, gelet op het feit dat uit wetenschappelijk onderzoek is gebleken dat de meeste broeihaarden van besmetting in de collectiviteiten ontstaan, overigens meestal plekken waar de meest kwetsbare personen verblijven of een dagbesteding hebben. Ook ingeval van het uitbreken van nieuwe/andere infectieziekten is het nuttig om over de contactgegevens van de collectiviteiten te beschikken ».

Les délégués ont encore ajouté ce qui suit :

> « Gegevensbank IV dient – zoals vermeld in de oorspronkelijke tekst van het Samenwerkingsakkoord van 25 augustus 2020 – voor de volgende zaken :
>
> Uitbraken van het coronavirus COVID-19 en clusters te identificeren en op te sporen [9] ;
>
> Voor preventieve gezondheidszorg : opsporen van besmettelijke infectieziekten.
>
> Het ontwerpartikel 15, § 1, derde zin luidt daaromtrent als volgt : 'De persoonsgegevens uit Gegevensbank IV worden na de publicatie van het koninklijk besluit dat het einde van de toestand van het coronavirus COVID-19 epidemie [lire : het einde van de toestand van COVID-19-epidemie] afkondigt, overgedragen aan de bevoegde gefedereerde entiteiten voor de uitoefening van hun bevoegdheid inzake het opsporen van besmettelijke infectieziekten in het kader van de materiële bevoegdheden inzake preventieve gezondheidszorg overeenkomstig § 3 van dit artikel.' (eigen aanduiding)
>
> Gelet op het feit dat het doeleinde van de verwerking van de gegevens opgenomen in Gegevensbank IV in voormelde artikelen is opgenomen, is het wenselijk noch nodig om artikel 3 van het oorspronkelijk Samenwerkingsakkoord te wijzigen ».

6.5. Le raisonnement des délégués ne peut toutefois être suivi.

En effet, conformément à l'article 2, § 3, 2°, et à l'article 8 de l'accord de coopération du 25 aout 2020, la Base de données IV n'a été créée que dans l'unique finalité décrite à l'article 3, § 1er, 2°, B, de cet accord de coopération. Conformément à ce même article 2, § 3, 2°, l'article 15 de cet accord de coopération n'a pour objet que de fixer « la durée de conservation » et non les finalités poursuivies par le traitement (celles-ci étant fixées à l'article 3 de cet accord de coopération). Par conséquent, si le traitement des données à caractère personnel issues de la Base de données IV devait s'avérer encore pertinent à l'issue de l'épidémie de coronavirus COVID-19, il y aurait lieu de définir cette finalité en des termes suffisamment précis à l'article 3 de l'accord de coopération du 25 aout 2020.

[9] *Note de bas de page figurant dans la citation du délégué* : Art. 1, § 2, d) SWA 25/08/2020.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

L'accord de coopération à l'examen sera par conséquent revu de manière à, d'une part, définir de manière précise et exhaustive au sein de l'article 3 de l'accord de coopération du 25 aout 2020 les finalités poursuivies par la Base de données IV et, d'autre part, définir de manière cohérente par rapport aux finalités poursuivies le délai maximal de conservation des données à caractère personnel de cette banque de données à l'article 15 de cet accord de coopération, afin de se conformer à l'arrêt n° 110/2022 de la Cour constitutionnelle. Si ce délai maximal de conservation ne doit pas nécessairement être fixé sous une forme chiffrée, il doit cependant pouvoir être déterminé sans équivoque sur la base de critères définis dans l'accord de coopération [10], de manière à respecter l'exigence contenue à l'article 5, paragraphe 1, e), du RGPD, imposant que les données à caractère personnel concernées soient conservées « sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées ». Au demeurant, cette disposition réglementaire n'exclut pas que des données à caractère personnel soient conservées pour des périodes plus longues « dans la mesure où elles seront traitées exclusivement à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques […], pour autant que soient mises en œuvre les mesures techniques et organisationnelles appropriées requises par le présent règlement afin de garantir les droits et libertés de la personne concernée », ce qui implique entre autres que « [c]haque fois que ces finalités peuvent être atteintes par un traitement ultérieur ne permettant pas ou plus l'identification des personnes concernées », il convient de procéder de cette manière [11]. Autrement dit, il ne suffit pas que les données à caractère personnel (éventuellement mises à jour) soient toujours actuelles et pertinentes, ainsi que le prescrit actuellement l'article 15, § 1er, troisième phrase, de l'accord de coopération du 25 aout 2020, tel qu'il est remplacé par l'article 2 de l'accord de coopération à l'examen, pour qu'elles puissent être conservées sans aucune restriction dans le temps. Il s'impose de fixer des critères plus concrets permettant d'anonymiser ou d'effacer les données à caractère personnel concernées dès qu'une identification des personnes en question n'est plus nécessaire au regard des objectifs de la détection des maladies infectieuses, après la proclamation de la fin de l'épidémie de COVID-19.

7.1. L'article 15, § 1er, quatrième phrase, de l'accord de coopération du 25 aout 2020, remplacé par l'article 2 de l'accord de coopération actuel, vise « la publication de l'arrêté royal proclamant la fin de l'épidémie du coronavirus COVID-19 ». La question se pose de savoir de quel arrêté royal il s'agit, plus précisément quelle est l'articulation entre l' « épidémie du coronavirus COVID-19 » et la « situation d'urgence épidémique » visée à l'article 2, 3°, de la loi du 14 aout 2021 'relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique'. En effet, conformément à l'article 3 de la même loi, cette situation d'urgence épidémique est déclarée par un arrêté royal à confirmer, pour une durée de trois mois tout au plus, et peut être maintenue à plusieurs reprises pour une période de trois mois au maximum, également par un arrêté royal à confirmer. Il n'est toutefois pas prévu de déclarer la fin de la situation d'urgence épidémique par arrêté royal. Celle-ci peut uniquement être déclarée

[10] Voir également l'article 13, paragraphe 2, a), du RGPD.

[11] Article 89, paragraphe 1, du RGPD.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

par la loi ou à l'échéance du délai ou par une confirmation tardive de l'arrêté royal déclarant ou maintenant la situation d'urgence épidémique. Il a été mis un terme à la situation d'urgence déclarée par l'arrêté royal du 27 janvier 2022 [12] par la loi du 11 mars 2022 [13]. À ce sujet, les délégués ont déclaré ce qui suit :

> « Er dient een onderscheid gemaakt te worden tussen enerzijds de afkondiging van en dus het einde van een epidemische noodsituatie, en het einde van de coronavirus COVID-19-epidemie. Immers, op heden bevindt ons land zich nog steeds in de coronavirus COVID-19-epidemie (zo worden er bijvoorbeeld nog vaccinaties tegen COVID-19 geplaatst, mondmaskers zijn nog verplicht in ziekenhuizen en dokterskabinetten, etc. – kortom, het einde van de epidemie an sich werd nog niet afgekondigd), terwijl er geen sprake meer is van een concrete epidemische noodsituatie, waarin andere of bijkomende maatregelen kunnen getroffen worden.
>
> De epidemische noodsituatie als dusdanig werd inderdaad beëindigd middels het Koninklijk Besluit van 11 maart 2022, maar de coronavirus COVID-19-epidemie is nog niet beëindigd. Daarvoor dient een ander daartoe concreet opgesteld Koninklijk Besluit te worden aangenomen, hetgeen op heden nog niet gebeurd is en hetwelk bedoeld wordt in het ontwerpartikel 15, § 1, derde zin.
>
> Het betreft aldus twee verschillende Koninklijke Besluiten.
>
> […]
>
> Op 19 april 2020 werd het Koninklijk Besluit houdende de afkondiging van de toestand van de coronavirus COVID-19 epidemie op het Belgisch grondgebied afgekondigd. Dit KB is genomen naar aanleiding de Wet van 27 maart 2020 die de machtiging verleent aan de Koning om maatregelen te nemen in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19 (II), en heeft als rechtsgrond artikel 101, eerste lid, 2° van de Ziekenhuiswet (Gecoördineerde wet van 10 juli 2008 op de ziekenhuizen en andere verzorgingsinrichtingen). Dit werd bevestigd door Uw Raad in het advies 67.212/3 uitgebracht op voormeld KB.
>
> Gelet op het besluit 67.211/3 betreft dat eerste lid intussen het enige lid van voormeld artikel 101. Bijgevolg zal het KB dat het einde van de toestand van de coronavirus COVID-19 epidemie afkondigt, tevens artikel 101 van de Ziekenhuiswet als rechtsgrond hebben ».

7.2. L'arrêté royal du 19 avril 2020 [14] dispose que « [l']état d'épidémie au coronavirus COVID-19 est déclaré en Belgique ». Même si l'article 101, 2°, de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 'sur les hôpitaux et autres établissements de soins' est mentionné à titre de fondement juridique à cette fin et si jusqu'à présent des effets juridiques n'y sont liés que dans le contexte de cette réglementation spécifique, on peut néanmoins considérer que l'arrêté, tout comme un arrêté futur déclarant la fin de la situation liée à l'épidémie du coronavirus COVID-19, est suffisamment identifiable pour qu'il n'existe aucune ambiguïté

[12] Arrêté royal du 27 janvier 2022 'portant la déclaration du maintien de la situation d'urgence épidémique concernant la pandémie de coronavirus COVID-19', confirmé par la loi du 11 février 2022 'portant confirmation de l'arrêté royal du 27 janvier 2022 portant la déclaration du maintien de la situation d'urgence épidémique concernant la pandémie de coronavirus COVID-19'.

[13] Article 2 de la loi du 11 mars 2022 'abrogeant le maintien de la situation d'urgence épidémique concernant la pandémie de coronavirus COVID-19'.

[14] Arrêté royal du 19 avril 2020 'déterminant l'état d'épidémie de coronavirus COVID-19 sur le territoire de la Belgique'.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

concernant les effets juridiques qui y sont liés par l'article 15, § 1er, quatrième phrase, de l'accord de coopération du 25 aout 2020, tel qu'il est remplacé par l'article 2 de l'accord de coopération à l'examen, du moins dès qu'un arrêté royal portant cet intitulé et contenant ces termes sera effectivement publié au *Moniteur belge*.

7.3. Il résulte en outre de l'article 19, § 2, de l'accord de coopération du 25 aout 2020 que les mesures visées notamment aux articles 3, 8 et 15, § 1er, prendront fin le jour de la publication de l'arrêté royal proclamant la fin de l'épidémie du coronavirus COVID-19. Il convient par conséquent de s'assurer de la cohérence de l'article 19, § 2, de l'accord de coopération par rapport aux finalités poursuivies par la Base de données IV (dès lors que, comme indiqué dans l'observation 6.4 dans la réponse des délégués, la Base de données IV semble avoir pour objectif de perdurer après la fin de l'épidémie de coronavirus COVID-19).

Interrogés à cet égard, les délégués ont répondu que :

> « Op de vraag onder b), met name of artikel 19, § 2, van het samenwerkingsakkoord dan niet moet worden gewijzigd, teneinde te vermijden dat de grondslag voor de gegevensverwerking komt te vervallen eens het 'koninklijk besluit dat het einde van de toestand van de coronavirus COVID-19 epidemie afkondigt' is aangenomen, nu artikel 15, § 1, op dit moment niet onder de uitzondering valt in die bepaling, en het opzet ook een verlengd bestaan van artikel 8 (en een aangepast artikel 3, zie vraag a)) lijkt te impliceren, dient volgens de opstellers negatief te worden geantwoord.
>
> Immers, paragraaf 3 van artikel 15 herhaalt in de laatste zin hetgeen onder paragraaf 1 zit vervat, waardoor de uitzondering van het verder blijven bestaan van Gegevensbank IV wel degelijk gecapteerd is ».

Il est exact que l'article 15, § 3, de l'accord de coopération du 25 aout 2020 renvoie à l'article 15, § 1er, de cet accord, modifié par l'accord de coopération actuel, et le paraphrase en partie. Toutefois, il est ainsi précisément démontré que cette dernière disposition doit rester d'application. En outre, l'article 19, § 2, de l'accord de coopération du 25 aout 2020 doit en tout état de cause être complété par une référence à l'article 3 (qui doit lui-même être complété ainsi qu'il est exposé dans l'observation 6.5), en ce qui concerne l'objectif du traitement de données à caractère personnel après la publication de l'arrêté royal précité.

8. Dans le texte néerlandais de l'article 15, § 1er, troisième phrase, de l'accord de coopération du 25 aout 2020, remplacé par l'article 2 de l'accord de coopération actuel, on supprimera les mots « te worden ».

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

Article 3

9. Interrogés quant à la *ratio legis* de l'article 16 de l'accord de coopération du 25 aout 2020, tel que remplacé par l'article 3 de l'accord de coopération à l'examen, les délégués ont répondu ce qui suit :

> « Uit bovenstaande vergelijking blijkt dat bepaling iets algemener is gemaakt naar alle Gegevensbanken, en dat is tegemoetgekomen aan de opmerking van het Grondwettelijk Hof dat voor Gegevensbank I ook de bevoegde gefedereerde entiteiten en de door de bevoegde gefedereerde entiteiten aangeduide agentschappen optreden als verwerkingsverantwoordelijke.
>
> De bepaling is bovendien vereenvoudigd, aangezien met de zinsnede 'bepalen op transparante wijze hun respectieve verantwoordelijkheden, met name wat betreft de uitoefening van de rechten van de betrokkene en het verstrekken van informatie' enerzijds wordt bedoeld de informatie vervat in artikel 13 en 14 van de AVG en anderzijds de rechten van de betrokkenen vervat in de artikelen 15 tot en met 22 en artikel 34 van de AVG wordt bedoeld. Daarenboven wordt voorzien in één contactpunt voor de betrokkenen om hun rechten uit te oefenen en maken Sciensano, de bevoegde gefedereerde entiteiten en de door de bevoegde gefedereerde entiteiten aangeduide agentschappen de nodige afspraken om hun verplichtingen en rol(len) ten aanzien van elkaar en de betrokkene vast te leggen. De opstellers van het wijzigingssamenwerkingsakkoord menen dat dit voldoende passende maatregelen inhouden voor het waarborgen van de rechten van de betrokkenen.
>
> De opstellers zijn van mening dat – gelet op het bovenstaande – de inhoud van de paragrafen 1 tot en met 4 van het oorspronkelijke artikel is opgenomen in het ontwerpartikel 16.
>
> De opstellers wensen tevens nog te duiden dat, wat betreft Gegevensbank II, het zo is dat dit een reeds bestaande historische gegevensbank van Sciensano betreft, waardoor Sciensano er de enige beheerder van is. De andere partijen bij het Wijzigingssamenwerkingsakkoord (dus de gefedereerde entiteiten) hebben aldus geen toegang tot die Gegevensbank II – zij kunnen daaruit enkel gegevens verkrijgen via een AVG-conforme pseudonimisering en mits een controle van het Informatieveiligheidscomité (IVC), en dit enkel voor verder wetenschappelijk onderzoek. Er bestaat bijgevolg geen juridische noodzaak om de andere partijen bij het Wijzigingssamenwerkingsakkoord verwerkingsverantwoordelijke te maken van Gegevensbank II, aangezien die rol enkel door Sciensano dient te worden/wordt opgenomen ».

La lecture de la réponse des délégués permet de supposer que le nouvel article 16 de l'accord de coopération du 25 aout 2020 ne vise désormais plus que la Base de données I, pour laquelle Sciensano, les entités fédérées compétentes et les agences désignées par les entités fédérées compétentes sont les responsables conjoints du traitement. Si tel est bien l'objectif poursuivi, il conviendrait dans un souci de sécurité juridique de le préciser dans le dispositif.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

Cela permettrait également d'éviter toute confusion avec l'article 2, § 5, de l'accord de coopération du 25 aout 2020, qui règle quant à lui l'exercice des droits des personnes concernées pour ce qui concerne les Bases de données III et IV. Cette disposition ne mentionne pour sa part que « [l]es entités fédérées compétentes ou les agences désignées par les autorités compétentes » comme responsables du traitement, alors que pour l'heure – et jusqu'à la publication de l'arrêté royal déclarant la fin de l'épidémie du coronavirus COVID-19 – les données de la Base de données IV sont traitées sous la responsabilité de Sciensano. Cette lacune dans la désignation du responsable du traitement et la définition de ses responsabilités doit également être comblée.

Enfin, la section de législation n'aperçoit pas les motifs pour lesquels les paragraphes 1er à 3 de l'actuel article 16 de l'accord de coopération du 25 aout 2020 ne sont pas maintenus pour ce qui concerne la Base de données II, dès lors que Sciensano reste le seul responsable du traitement de la Base de données II.

À défaut de justification, ces dispositions seront par conséquent maintenues pour ce qui concerne la Base de données II, afin de garantir, de la même manière que ce qui est prévu pour les trois autres Bases de données, l'exercice des droits de la personne concernée visé aux articles 13 à 22 et 34 du RGPD.

Article 5

10. Selon l'article 5, première phrase, l'accord de coopération du 18 novembre 2022 entre en vigueur le jour de sa publication au *Moniteur belge*. Ce faisant, l'accord de coopération est susceptible de se voir reconnaitre un effet rétroactif, si la publication au *Moniteur belge* de l'accord de coopération intervient avant la date du dernier acte législatif d'assentiment [15].

La non-rétroactivité des règles au niveau hiérarchique d'une norme législative est une garantie ayant pour but de prévenir l'insécurité juridique. Cette garantie exige que le contenu du droit soit prévisible et accessible, de sorte que le justiciable puisse prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences d'un acte déterminé au moment où cet acte est accompli. La rétroactivité peut uniquement être justifiée lorsqu'elle est indispensable à la réalisation d'un objectif d'intérêt général [16].

[15] Voir dans le même sens, notamment l'avis n° 68.977/VR donné le 16 mars 2021 sur un avant-projet devenu le décret du 1er avril 2021 'portant assentiment à l'accord de coopération du 24 mars 2021 entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Région wallonne, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune concernant le transfert de données nécessaires aux entités fédérées, aux autorités locales ou aux services de police en vue du respect de l'application de la quarantaine ou du test de dépistage obligatoires des voyageurs en provenance de zones étrangères et soumis à une quarantaine ou à un test de dépistage obligatoires à leur arrivée en Belgique' (*Doc. Parl.*, Parl. wall., 2020-2021, n° 523/1, pp. 42 et 43).

[16] Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle, voir entre autres : C.C., 21 novembre 2013, n° 158/2013, B.24.2 ; C.C., 19 décembre 2013, n° 172/2013, B.22 ; C.C., 29 janvier 2014, n° 18/2014, B.10 ; C.C., 9 octobre 2014, n° 146/2014, B.10.1 ; C.C., 22 janvier 2015, n° 1/2015, B.4 ; C.C., 7 mai 2015, n° 54/2015, B.12 ; C.C., 14 janvier 2016, n° 3/2016, B.22 ; C.C., 3 février 2016, n° 16/2016, B.12.1 ; C.C., 28 avril 2016, n° 58/2016, B.9.2 ; C.C., 9 février 2017, n° 15/2017, B.9.2 ; C.C., 21 décembre 2017, n° 145/2017, B.16.2 ; C.C. 19 juillet 2018, n° 100/2018, B.13 ; C.C. 3 juin 2021, n° 82/2021, B.6 ; C.C. 23 juin 2022, n° 85/2022, B.10.2.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

Interrogés à cet égard, les délégués ont répondu que :

« We publiceren normaal gezien enkel in het *Belgisch Staatsblad* nadat het wetgevend Samenwerkingsakkoord en de instemmingswetten door alle overheden/parlementen zijn goedgekeurd ».

La formulation de l'article 5 sera par conséquent revue, de manière à éviter tout effet rétroactif, par exemple en déterminant que l'accord de coopération entre en vigueur à la date de publication du dernier acte d'assentiment.

11. L'article 5, deuxième phrase, de l'accord de coopération du 18 novembre 2022 dispose que « [c]ette entrée en vigueur n'affect[e] pas l'entrée en vigueur de l'Accord de coopération du 25 aout 2020 ». Il s'agit d'un ajout superflu, dès lors que tel est également le cas sans cette disposition. Il convient dès lors d'omettre la deuxième phrase.

OBSERVATION FINALE

12. Ainsi qu'il est indiqué dans le préambule de l'accord de coopération du 18 novembre 2022, celui-ci ne contient aucune nouvelle règle en ce qui concerne le Comité de sécurité de l'information, alors que dans son arrêt n° 110/2022, la Cour constitutionnelle a jugé qu'habiliter la chambre 'sécurité sociale et santé' du Comité de sécurité de l'information, dont le statut n'est pas précisé par la loi ni le pouvoir d'appréciation délimité par celle-ci, à prendre des décisions en matière de traitement des données à caractère personnel qui lient les tiers, sans que de telles décisions puissent être soumises au contrôle parlementaire, est contraire au principe de légalité contenu à l'article 22 de la Constitution [17].

Afin de remédier à cette inconstitutionnalité, un avant-projet de loi 'concernant des mesures de police administrative en matière de restrictions de voyage et de Formulaire de Localisation du Passager et modifiant diverses dispositions relatives au Comité de sécurité de l'information' a été élaboré et a fait l'objet de l'avis n° 72.464/3 que le Conseil d'État a donné le 8 décembre 2022. Il a été précisé dans cet avis que cet avant-projet ne donne pas suffisamment suite à la constatation d'inconstitutionnalité formulée par la Cour constitutionnelle. Il faudra tenir compte de ces objections pour que le rôle du Comité de sécurité de l'information puisse être maintenu dans l'accord de coopération du 25 aout 2020.

[17] Considérants B.35.1 à B.40 de cet arrêt.

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡

EXAMEN DE L'AVANT-PROJET DE DÉCRET

13. Il convient de compléter l'intitulé et le dispositif de l' avant-projet à l'examen par la date à laquelle l'accord de coopération a été signé.

14. Il convient de supprimer, à l'article 1er, la référence à l'article 127 de la Constitution.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT

Charles-Henri VAN HOVE Martine BAGUET

‡LW-DABXLBBEA-HCGABVT‡