



Avis n° 42/2020 du 25 mai 2020

Objet: Demande d'avis concernant une proposition de loi de loi portant création d'une banque de données auprès de Sciensano dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (CO-A-2020-048)

L'Autorité de protection des données (ci-après « l'Autorité »);

Vu la loi du 3 décembre 2017 *portant création de l'Autorité de protection des données*, en particulier les articles 23 et 26 (ci-après « LCA »);

Vu le 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* (ci-après « RGPD »);

Vu la loi du 30 juillet 2018 *relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel* (ci-après « LTD »);

Vu la demande de Monsieur Patrick Dewael, Président de la Chambre des représentants, reçue le 15 mai 2020;

Vu l'extrême urgence de la demande d'avis ;

Émet, le 25 mai 2020, l'avis suivant :

I. OBJET ET CONTEXTE DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Le Président de la Chambre des représentants (ci-après « le demandeur »), a sollicité, en extrême urgence, l'avis de l'Autorité concernant une proposition de loi portant création d'une banque de données auprès de Sciensano dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (ci-après « la proposition de loi »).
2. Aux termes des « Développements » accompagnant la proposition de loi, le Gouvernement souhaite, dans le contexte d'une stratégie de déconfinement, confier à l'Institut belge de santé publique Sciensano la « mission [...] de **recueillir** des données de santé des patients auprès de divers prestataires de soins ou organisations de santé ou de soins, dans le cadre de ses activités de surveillance prévues par la loi, et de les **traiter** dans une banque de données. [...] Par ailleurs, des données à caractère personnel relatives aux personnes avec lesquelles le patient est entrée en contact sont également **enregistrées** [...] ». Toujours selon ces « Développements », « L'objectif de cette collecte de données est triple : Premièrement, il s'agit de pouvoir rechercher les patients concernés et de les contacter. Ensuite, la collecte de données est nécessaire en vue d'études scientifiques, statistiques et/ou d'appui à la politique futures, après pseudonymisation ou anonymisation. Finalement, des données sont transmises aux services d'inspection de la santé dans les régions dans le cadre d'initiatives visant à combattre la propagation des effets nocifs causés par les maladies infectieuses ».
3. La proposition de loi entend donner un cadre légal à la **création de cette banque de données** (article 1^{er} de la proposition de loi). Elle détermine, notamment, les finalités de la constitution de cette base de données (article 3 de la proposition de loi), les catégories de données qui y sont reprises (article 2 de la proposition de loi) et leur durée de conservation (article 5 de la proposition de loi). La proposition de loi prévoit que toute **communication de données à partir de la base de données** qu'elle crée vers des tiers doit faire l'objet d'une délibération du Comité de sécurité de l'information (chambre sécurité sociale et santé) (article 4 § 1^{er} de la proposition de loi). La proposition de loi prévoit également la possibilité d'un accès par Sciensano au registre national ainsi qu'aux registres de la Banque-Carrefour de la sécurité sociale (article 4 § 2 de la proposition de loi) pour compléter la banque de données. Elle prévoit également que toutes les personnes qui ont accès à la banque de données prennent les mesures nécessaires pour assurer que les données à caractère personnel qui s'y trouvent seront traitées de manière confidentielle et uniquement afin de poursuivre l'une des trois finalités de la banque de données (article 4 § 3 de la proposition de loi). La proposition de loi impose à Sciensano de désigner un délégué à la protection des données (article 4 § 3 de la proposition de loi). Enfin, elle prévoit l'effacement des données par Sciensano cinq jours après la publication de l'arrêté royal

proclamant la fin de l'état d'épidémie du coronavirus COVID-19 et que le délai de conservation des données par les épidémiologistes sera déterminé par le Comité de sécurité de l'information.

4. Le texte de la proposition de loi de loi est très similaire au texte de l'avant-projet d'arrêté royal qui avait été soumis à l'Autorité pour avis par Monsieur Philippe De Backer le 23 avril 2020 et au sujet duquel l'Autorité a émis un avis en date du 29 avril 2020. Certains éléments ont cependant été ajoutés, soit afin de préciser certaines dispositions du projet initial, soit à d'autres fins. **Les principales lacunes du texte initial n'ont cependant pas été comblées.**
5. Le présent avis de l'Autorité est également formulé en extrême urgence et sur base des informations dont elle dispose. L'Autorité insiste à nouveau pour être consultée si des changements importants devaient être apportés à la proposition de loi. Elle invite par ailleurs le demandeur à effectuer une relecture approfondie de la proposition de loi de loi afin d'en supprimer les erreurs de logique, de grammaire et d'orthographe et à y inclure des définitions afin d'en permettre une meilleure compréhension.
6. Ce nouvel avis est structuré en deux parties. Dans la première partie, l'Autorité formule une remarque générale quant à la prévisibilité et à la proportionnalité des traitements de données, qui font défaut en l'espèce (II). Dans la seconde partie de son avis, l'Autorité formule ses commentaires article par article (III).

II. REMARQUE GENERALE CONCERNANT LA PREVISIBILITE ET LA PROPORTIONNALITE DES TRAITEMENTS DE DONNEES

1. La création d'une base de données centralisée, en particulier lorsque celle-ci reprend des données sensibles (à savoir, en l'occurrence, des données concernant la santé), provenant de sources diverses et qu'elle poursuit plusieurs finalités distinctes, constitue une ingérence importante dans le droit à la protection des données à caractère personnel. L'Autorité rappelle, une nouvelle fois, que toute ingérence dans le droit au respect de la protection des données à caractère personnel, en particulier lorsque l'ingérence s'avère importante, n'est admissible que **si elle est nécessaire et proportionnée à l'objectif** (ou aux objectifs) qu'elle poursuit et qu'elle est **encadrée par une norme suffisamment claire et précise et dont l'application est prévisible pour les personnes concernées.**
2. Ainsi, toute norme encadrant des traitements de données à caractère personnel, en particulier lorsque ceux-ci constituent une ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées, doit répondre aux exigences de prévisibilité et de précision de sorte **qu'à sa lecture, les personnes concernées, puissent entrevoir clairement les traitements qui sont faits de leurs données**

et les circonstances dans lesquelles un traitement de données est autorisé. En exécution de l'article 6.3 du RGPD, lu en combinaison avec les articles 22 de la Constitution et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales, **les éléments essentiels du traitement de données doivent y être décrits avec précision.** Il s'agit, en particulier, de la ou des **finalité(s)** précise(s) du traitement ; de l'identité du (ou des) responsable(s) du traitement ; des **catégories de données traitées**, étant entendu que celles-ci doivent s'avérer – conformément à l'article 5.1. du RGPD, « *adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées* » ; des **catégories de personnes concernées** (personnes à propos desquelles des données seront traitées) ; de la **durée de conservation** des données ; des **destinataires ou catégories de destinataires** auxquels leurs données sont communiquées et les **circonstances dans lesquelles et les raisons pour lesquelles elles seront communiquées** ainsi que toutes **mesures visant à assurer un traitement licite et loyal de ces données à caractère personnel.**

3. L'Autorité constate, de manière générale, que la proposition de loi ne répond pas suffisamment à l'exigence de clarté et de prévisibilité de la norme.

En effet, les finalités des traitements de données prévus par la proposition de loi ne sont ni déterminées, ni explicites

4. Premièrement, les **finalités**, telles que décrites actuellement, dans la proposition de loi, ne sont pas suffisamment déterminées et explicites. L'article 3 de la proposition de loi identifie trois finalités :

« 1° rechercher et contacter les personnes visées à l'article 2, §§2, 3 et 4 par un centre de contact dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 ;

2° réaliser des études scientifiques, statistiques et/ou d'appui à la politique, après pseudonymisation, par des épidémiologistes associés au COVI-19 Risk Assessment Group ou pour des épidémiologistes accrédités par le comité de sécurité de l'information.

3° communiquer des données aux services d'inspection de la santé des régions visés (...) dans le cadre d'initiatives visant à combattre la propagation des effets nocifs causés par les maladies infectieuses »

5. Ces finalités ne sont pas définies de manière suffisamment déterminée et explicite pour répondre à l'exigence de l'article 6.3 du RGPD, lu en combinaison avec son article 5.1.b).
6. La **première finalité** est décrite d'une manière telle qu'elle ne permet pas de comprendre quelles données seront traitées par qui, comment ni pour atteindre quel objectif. Il est sur ce point renvoyé aux questions posées par l'Autorité dans son avis précité relatif à l'avant-projet d'arrêté royal.

Le demandeur est tenu de reformuler la description de cette première finalité pour répondre à ces questions. Une formulation apparentée à la suivante pourrait par exemple être utilisée :

« *§Art. 3 §1^{er}.*

1° Les [indiquer les données ou les catégories de données concernées] sont rendues accessibles aux quatre centres de contact régionaux chargés de contacter les personnes déclarées ou présumées infectées par le Covid-19 afin de leur proposer de fournir les données relatives aux personnes visées à l'article 2§2 avec lesquelles elles ont été en contact physique dans les trois semaines précédant la date de [préciser], et ce, par téléphone, email ou visite à domicile; »

7. Une **quatrième finalité** devrait être ajoutée après la première. Elle pourrait être présentée comme suit :

« *« 2° Les [indiquer les données ou les catégories de données concernées] sont rendues accessibles aux quatre centres de contact régionaux chargés de contacter les personnes visées à l'article 2§4 avec lesquelles les personnes visées à l'article 2§2 ont été en contact physique, par téléphone, email ou visite à domicile, afin de leur fournir des lignes directrices en matière d'hygiène et de prévention [et/ou de leur imposer ou de leur suggérer une quarantaine, de les inviter à se faire dépister du COVID-19 ou de leur imposer un tel dépistage].*

8. La rédaction de la **seconde finalité** actuelle devrait également être améliorée. Un exemple pourrait être (sous réserve de ce qui est expliqué plus loin quant à la nécessité de prévoir ceci dans la proposition de loi):

« 2° Les [indiquer les données ou les catégories de données concernées] peuvent être traitées par des organismes de recherche afin de leur permettre de réaliser des études scientifiques ou statistiques, en matière de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 et/ou d'appui à la politique en cette matière dans le respect du Titre 4 de la loi du 30 juillet 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel. Et ce, après anonymisation ou pseudonymisation dans le cas où leur anonymisation ne permettrait pas d'atteindre leurs objectifs. »

9. Ceci dit, l'Autorité considère que cette finalité ne nécessite pas d'être spécifiquement encadrée dans la proposition de loi dans la mesure où le respect des dispositions pertinentes du RGPD et de la LTD en matière de recherche suffit. L'ajout de cette finalité de recherche épidémiologique nuit à la compréhension du projet et risque d'entraîner de la confusion dans le chef des citoyens. L'Autorité recommande donc la suppression des dispositions de la proposition de loi relatives à l'encadrement de la recherche.

10. La rédaction de la **troisième finalité** actuelle est également trop vague et devrait être revue. Un exemple pourrait être :

« 3° Les quatre centres de contact régionaux communiquent [indiquer les données ou les catégories de données concernées] aux services d'inspection de la santé des régions visés à l'article 3.3° afin de leur permettre de [préciser ce qui est entendu par « dans le cadre d'initiatives visant à combattre la propagation des effets nocifs causés par les maladies infectieuses »]. »

11. Une partie des questions posées par l'Autorité dans son précédent avis demeure sans réponse: que faut-il entendre, concrètement, par « initiatives visant à combattre la propagation des effets nocifs causés par les maladies infectieuses » ? S'agit-il uniquement d'initiatives visant à combattre les effets nocifs causés par le COVID-19 ou les données pourront également être utilisées dans la lutte contre d'autres maladies infectieuses ? Comme indiqué plus haut, l'Autorité se demande, en outre, pourquoi les données qui sont communiquées aux services d'inspection de la santé des régions doivent être centralisées chez Sciensano. Pourquoi n'est-il pas suffisant de prévoir une communication directe entre les centres de contact et ces services ?
12. Afin de veiller à la prévisibilité de la norme, il y a lieu, non seulement, de revoir ou préciser les finalités poursuivies, les sources des données collectées, les catégories de données collectées, les catégories de destinataires (voyez également les « commentaires des articles » ci-dessous), mais il est également nécessaire de **mieux structurer la proposition de loi et de clarifier, pour chaque finalité**, les catégories de données qui seront traitées, la ou les sources de ces données, l'identité du ou des responsables du traitement, les durées de conservation des données ainsi que, le cas échéant, les catégories de destinataires à qui ces données pourront être communiquées et les circonstances dans lesquelles et les raisons pour lesquelles elles seront communiquées. La rédaction actuelle de la proposition de loi qui ne distingue pas ces différents éléments en fonction des finalités poursuivies nuit gravement à la transparence et à la prévisibilité des traitements qu'il entend encadrer.
13. Outre l'amélioration de la prévisibilité de la proposition de loi, sa restructuration « par finalité » permettra de **mieux veiller à ce que les traitements encadrés par la proposition de loi respectent les principes de nécessité et de proportionnalité**. En effet, cette restructuration de la proposition de loi impliquera, en particulier, que le demandeur veille à ce que les données collectées et reprises dans la proposition de loi soient strictement adéquates, pertinentes et nécessaires au regard de la finalité qui est poursuivie (principe de minimisation des données). Ainsi, par exemple, si l'enregistrement de données anonymes, ou à tout le moins pseudonymisées, suffit pour atteindre la finalité, la proposition de loi devra prévoir l'enregistrement de telles données anonymisées ou à tout

le moins pseudonymisées en lieu en place de l'enregistrement de données à caractère personnel non pseudonymisées.

III. COMMENTAIRES DES ARTICLES DE LA PROPOSITION DE LOI

Outre les remarques fondamentales et générales qui précèdent, l'Autorité se doit de formuler des remarques plus ponctuelles à propos de certaines dispositions de la proposition de loi.

- **Article 1^{er} de la proposition de loi**

1. La proposition de loi porte sur « *la création d'une banque de données auprès de Sciensano dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19* ». En ligne avec cet intitulé, le contenu de la proposition de loi détaille en effet essentiellement les opérations de collecte et d'enregistrement par Sciensano, de données au sein d'une banque de données (ainsi que la communication de ces données à des tiers). Une lecture approfondie du texte permet de comprendre que **l'objectif de la proposition de loi est en réalité de mettre en place un système de traçage des contacts par des centres de contact placés sous l'autorité d'agences régionales (visées au dernier alinéa de l'article 3), qui implique la collecte et l'utilisation par ces opérateurs d'une grande quantité de données personnelles, y compris relatives à la santé (dites « sensibles »)**. Sans préjudice de la compétence des Régions en matière de mise en place des détails pratiques de leur système de traçage, la proposition doit en régler les aspects fondamentaux, à défaut de quoi la légalité de la mise à disposition des données reprises dans la banque de données centrale aux agences régionales ne peut être garantie. La proposition de loi devrait par ailleurs prévoir que ces agences ne peuvent avoir accès aux données nécessaires contenues dans la banque de données de Sciensano que si un cadre légal régional détaillant les modalités des opérations de traçage a été mis en place.
2. Ainsi, la proposition de loi devrait en tous cas, contenir des chapitres distincts et détaillés décrivant:
 - Le principe de la communication - apparemment rendue obligatoire dans le chef des médecins (et autres prestataires visés à l'article 2§1) - de données médicales à Sciensano, qui requiert en effet un cadre légal clair prévoyant cette obligation de communication, en dérogation au secret médical, ce que n'a pas manqué de rappeler récemment l'Ordre des médecins. Tant les règles en matière de protection des données que le secret médical s'opposent à ce que de tels traitements de données médicales soient permis ou à fortiori rendus obligatoires par une délibération d'un comité quelconque, en dehors de tout encadrement par la loi ;

- les aspects fondamentaux du système de traçage qui ont un impact fondamental sur la protection des droits et libertés (visites domiciliaires éventuelles, injonctions d'auto-isolation, sanctions en cas de non réponse, de réponse incorrecte etc) ;
- les éventuelles possibilités pour des tiers (notamment des épidémiologistes), dont les catégories seraient énumérées de manière limitative, de se faire communiquer par les agences responsables des centres de contact (en leur qualité de responsable des traitements effectués par ces centres) certaines données (dont les catégories seraient également énumérées de manière limitative) à des fins de recherche, statistique ou archivage. A cet égard et comme développé ci-dessous, l'Autorité souligne déjà que rien n'indique qu'il soit requis d'effectuer une centralisation de ces données dans une banque de données détenue par un tiers (Sciensano), une telle centralisation n'étant dès lors pas conforme aux principes de nécessité, proportionnalité et minimisation et donc pas acceptable.

A cet égard, l'Autorité recommande :

- de reformuler l'intitulé de la proposition de loi en ce sens :
« Proposition de loi portant sur la mise en place d'un système dit de « traçage des contacts des personnes (présümées) infectées par le coronavirus COVID-19 »
- et de reformuler son objectif (et article 1^{er} de la proposition de loi) de la sorte :
« Art. 1er . L'objectif de la présente loi est de mettre en place un système dit de « traçage des contacts » en vue de rompre la chaîne de contamination du coronavirus COVID-19, via la fourniture, par contact téléphonique, numérique ou par visite à domicile, de recommandations aux personnes ayant eu des contacts physiques à risque élevé avec des patients infectés ou présumés l'être. »

Pour terminer et conclure sur ce point, l'Autorité insiste pour que la proposition de loi reflète son objectif et les traitements de données envisagés. La proposition de loi actuelle **n'encadre pas les traitements de données effectués par les principaux acteurs du projet, à savoir les centres de contact en charge du traçage et les médecins ou autres responsables amenés à fournir les données** à enregistrer dans la banque de données. Elle semble plutôt écrite dans l'objectif de contraindre les agences régionales à faire appel à un prestataire « obligatoire », pour conserver les données qu'ils utiliseront ou généreront, alors même (1) qu'une centralisation de ces données n'est pas requise (et donc pas permise) et (2) que ces agences doivent rester libres du choix des moyens utilisés pour leurs traitements de données et du choix de leurs éventuels sous-traitants.

L'Autorité rappelle que la désignation de Sciensano en tant que responsable du traitement (article 1^{er} de la proposition de loi) implique qu'elle soit en charge du respect de toutes les obligations qui

s'imposent aux responsables du traitement en vertu du GDPR (fourniture de l'information adéquate aux personnes concernées, mise en place d'un système de gestion des droits des personnes concernées, mise en œuvre de mesures de sécurité appropriées, analyse de risques etc). La portée de cette désignation devrait par ailleurs être précisée. Sciensano n'agit en effet en tant que responsable du traitement que pour ce qui concerne les opérations précitées de collecte, enregistrement dans la banque de données et communication des données à des tiers. Pas pour ce qui concerne les opérations dites « de traçage » (prise de contact avec les personnes infectées et leurs contacts) proprement dites.

En ce qui concerne ces opérations, ce sont les agences régionales (qui chapeautent les centres de contact) qui sont responsables de traitement et l'Autorité rappelle également qu'ils sont tenus, à ce titre, de mettre en place les mesures de sécurité, le droit d'accès du citoyen, d'effectuer une analyse de risques etc (article 35).

Il y a lieu d'également, essentiellement à des fins de transparence, de clarifier l'articulation entre (les traitements de données encadrés par) cette proposition de loi et la proposition de loi de loi du 13 mai relative aux applications de traçage (DOC 55 1251/001). En d'autres mots, dans l'hypothèse où un utilisateur ferait usage d'une application numérique de dépistage de contacts, ses données seront-elles communiquées (et si oui, lesquelles, par qui et comment ?) à Sciensano et enregistrées dans sa banque de données centrale ?

3. La proposition de loi prévoit une **centralisation d'une grande quantité de données**, essentiellement médicales et donc **sensibles, entre les mains d'un acteur unique qui n'est pourtant pas l'acteur qui se chargera de l'accomplissement des trois finalités** prévues; Sciensano n'est en effet :
- a. pas en charge des opérations visant à contacter les personnes infectées (ou présumées infectées), opérations effectuées par des centres de contact sous la responsabilité des agences régionales compétentes en matière de santé ;
 - b. pas en charge de la réalisation des études épidémiologiques visées à l'article 1§2° ;
 - c. et pas non plus mandaté pour effectuer des « initiatives visant à combattre la propagation des effets nocifs causés par les maladies infectieuses »

L'Autorité se demande pourquoi chacun des acteurs chargés de l'accomplissement de ces finalités ne pourrait pas lui-même collecter et enregistrer les données nécessaires à ces opérations, quitte à les fournir directement aux organismes de recherche épidémiologiques et de santé publique visés par la proposition de loi.

Par ailleurs, l'Autorité ne saisit pas la raison pour laquelle les données relatives aux « malades » (personnes présumées infectées par le virus, ayant effectué un test, s'étant vu prescrire un test ou hospitalisées avec un diagnostic confirmé) et celles relatives aux personnes avec lesquelles elles sont entrées en contact doivent être consignées dans la même banque de données (sachant que les secondes sont « communiquées par les centres de contact » qui détiennent donc déjà ces données pour contacter ces personnes et n'ont donc pas besoin qu'elles soient enregistrées chez Siensano – art 2§4 de la proposition de loi).

Cette centralisation d'une quantité importante de données relatives à la santé dans une banque de données unique constituée, détenue et gérée par un acteur qui ne ferait office que d'intermédiaire (1) n'est pas conforme aux principes de nécessité et de minimisation et (2) présente

- **Article 2 § 2 de la proposition de loi**

4. La proposition de loi ne démontre pas le **caractère nécessaire et proportionnel** de la collecte et de l'enregistrement de toutes les données qu'elle organise, ce qui est pourtant requis. En effet ;
 - a. la proposition de loi ne fait aucun lien entre les données collectées et les finalités pour lesquelles elles le sont (comme l'Autorité l'avait pourtant déjà fait remarquer dans son avis relatif à l'avant-projet d'arrêté royal) et se contente de reprendre une (très longue) liste de données d'une part (relatives à des personnes –présumées- infectées par le virus, ayant effectué un test, s'étant vu prescrire un test ou hospitalisées avec un diagnostic confirmé) et une liste de finalités de l'autre, ne permettant ainsi pas de déterminer si ces données (et lesquelles) sont nécessaires aux opérations qui seront effectuées dans le cadre de chaque finalité ;
 - b. la proposition de loi ne démontre aucunement l'utilité (et dès lors la légalité) de la collecte (auprès des hôpitaux, médecins, laboratoires et centres de contact) et de l'enregistrement dans la banque de données de certaines données ; il en va notamment ainsi du numéro INAMI du médecin. En quoi s'agit-il d'une donnée « adéquate, pertinente et nécessaire au regard des finalités » et au regard de quelle finalité ?
 - c. la proposition de loi prévoit même que la banque de données peut être complétée par des données « en provenance d'autres sources » sans aucune indication quant aux données dont il est question ni quant à la provenance de ces données, élargissant ainsi à l'infini les types de données qui pourraient y être ajoutées (article 4§2) ;
 - d. la proposition de loi ne justifie pas, même sommairement (les « Développements » évoquant juste la nécessité d'« identifier les patients de manière univoque » et de « permettre le lien entre les données recueillies ») en quoi le numéro d'identification du Registre national et le numéro d'identification de la Banque Carrefour de la sécurité sociale (que la proposition de loi permet à Siensano, s'ils ne sont pas fournis par les

prestataires précités, d'aller collecter directement auprès des institutions concernées) sont nécessaires pour accomplir les trois finalités annoncées ; ni pourquoi un accès général au registre national (et donc à toutes les données qu'il contient) est prévu (article 4§2 de la proposition de loi). L'enregistrement de ces deux numéros offre des possibilités multiples de recoupements entre les données contenues dans la banque de données Sciensano et des données contenues dans d'autres fichiers (y compris répressifs, sociaux, fiscaux etc) ;

- e. L'Autorité se demande pourquoi les données relatives aux personnes dont le test s'avérera négatif ou « positif mais pas ou plus contagieux » seront également reprises dans la base de données. A première vue, l'Autorité estime que l'enregistrement de ces données est disproportionné au regard de l'objectif poursuivi parce que cela aboutirait à l'enregistrement d'une importante quantité de données concernant des personnes qui ne sont pas infectées par le COVID-19. Il semblerait, en tout cas, nécessaire, que ces données soient supprimées si le test s'avérerait négatif ;
 - f. L'Autorité se demande en quoi les données « *le type, la date et le numéro de l'échantillon et le résultat du test* » sont nécessaires pour accomplir une des finalités prévues à l'article 3 et laquelle. Il en va de même du numéro INAMI du médecin. Aucune de ces données ne semble nécessaire afin de contacter des personnes infectées par le COVID-19 ou leurs contacts.
5. En outre, l'Autorité souligne que la donnée « *diagnostic présumé en l'absence de test* » peut difficilement être considérée comme une donnée exacte au sens de l'article 5.1.d) du RGPD.

- **Article 2 § 3 de la proposition de loi**

- 6. L'Autorité se demande ce que recouvre la notion de « résultat du CT scan » et pour quelle finalité cette donnée est nécessaire.

- **Article 2 § 4 de la proposition de loi :**

- 7. Premièrement et comme indiqué plus haut, l'Autorité s'interroge sur la nécessité d'intégrer les données des personnes avec lesquelles le patient est entré en contact dans la base de données centrale gérée par Sciensano qui reprendra également les données relatives aux personnes infectées, présumées infectées, à qui un test a été conseillé etc., avec les risques de recoupement évidents qu'implique cette centralisation. Ne serait-il pas possible d'atteindre l'objectif recherché sans intégrer ces données dans cette base de données centralisée auprès de Sciensano, mais uniquement dans une base de données gérée par les « centres de contact » ? Les centres de contact pourraient alors communiquer des données anonymisées (ou à tout le moins pseudonymisées) aux tiers effectuant de la recherche.

8. Ensuite, l'Autorité se demande s'il est prévu de mettre en place un système afin d'assurer l'exactitude des données concernant les personnes avec lesquelles le patient serait entré en contact, en particulier afin d'éviter que des personnes qui n'ont pas été en contact avec les patients se retrouvent par erreur dans la banque de données.

- **Article 3§ 1^{er} de la proposition de loi**

9. Comme indiqué au chapitre II, les **finalités de traitement** des données poursuivies ne sont ni « déterminées ni explicites » et ne répondent dès lors pas à l'exigence de l'article 5.1.b) du RGPD.

Ceci implique notamment :

- g. que les citoyens ne sont pas à même de comprendre les utilisations qui seront faites de leurs données : qui utilisera quelles données, pourquoi et comment (principe de prévisibilité);
- h. que l'Autorité n'est pas en mesure d'effectuer la vérification qui s'impose quant au fait que les données collectées et enregistrées dans la banque de données sont strictement adéquates, pertinentes et nécessaires au regard des finalités qui sont poursuivies (principe de minimisation des données) ;
- i. que la proposition de loi ouvre la porte à de possibles réutilisations de ces données à des fins autres que celles pour lesquelles elles semblent être collectées et qui sont attendues par le citoyen au vu de ce qui se dit sur la place publique (utilisation restreinte aux opérations de traçage dit « manuel » des contacts) ; la proposition de loi ne permet ainsi pas d'empêcher certains abus et dérives ;

10. Par ailleurs, comme l'Autorité l'a déjà indiqué, il convient de relier les finalités poursuivies et les données collectées pour atteindre ces finalités. En outre, la lisibilité de la proposition de loi requiert que la définition de la ou des finalités précède la détermination des catégories de données à collecter en vue d'atteindre ces finalités.

11. Enfin, l'Autorité perçoit mal l'articulation entre cet article 3§1^{er} qui prévoit la communication de ces données par Sciensano aux centres de contact et l'article 2§1^{er} de la proposition de loi qui prévoit que les centres de contact communiquent des données à Sciensano. Il est indispensable de clarifier ce point en précisant notamment quelles données font l'objet de quel flux entre ces instances.

- **Article 3§ 2 de la proposition de loi**

12. L'article 3 de la proposition de loi prévoit que les personnes ayant été en contact avec des personnes infectées seront contactées par les centres de contact qui leur fourniront des « recommandations adéquates ».
13. L'Autorité constate le caractère lacunaire de cette disposition qui vise pourtant l'objet même de la proposition de loi, à savoir les opérations de traçage par les centres de contact. Les termes vagues utilisés ne permettent pas au citoyen d'appréhender les usages qui seront faits de ses données. Comme indiqué ci-dessus, la proposition de loi devrait prévoir que ces agences ne peuvent avoir accès aux données nécessaires contenues dans la banque de données de Sciensano que si un cadre légal régional détaillant les modalités des opérations de traçage a été mis en place, en ce compris les réponses aux questions suivantes : en ce qui concerne les personnes qui auront eu des contacts avec des personnes infectées, seront-elles juste encouragées à surveiller l'apparition de symptômes ou contraintes de s'auto-isoler ? Elles seront contactées par « la voie électronique ». Si elles seront contactées par email, en quoi la collecte et l'enregistrement de leur numéro de téléphone et de leur adresse physique est-elle nécessaire et partant, justifiée ? Si elles seront contactées par téléphone, pourquoi ne pas l'indiquer et pourquoi collecter néanmoins leur adresse physique ? En cas d'absence de réponse ou de refus de fournir les données de ses contacts, un patient infecté ou présumé sera-t-il recontacté ? A combien de reprises ? Si les prises de contact sont multiples et qu'il est fait preuve d'une insistance considérable afin que ces patients coopèrent (comme le relate la presse), cela devrait en tous cas être reflété dans la proposition de loi. Si des visites domiciliaires sont envisageables sur base des données reprises dans la banque de données, comme cela semble être le cas, il y a lieu en faire mention dans la proposition de loi.
14. Il en va de même au sujet du paragraphe suivant de la proposition de loi qui évoque le recours à des médecins référents ou responsables administratifs de collectivités. S'il est envisagé de transmettre des données relatives à la santé de personnes infectées par le virus à des « responsables administratifs » de la communauté à laquelle ils appartiennent (université, prison, école, centre d'hébergement) et de charger ces derniers d'effectuer un traçage interne des contacts voire de prendre des mesures spécifiques de lutte contre la propagation du virus dans leur établissement, cela doit faire l'objet d'un encadrement législatif complet (détaillant les modalités de ce système et légitimant les traitements de données auquel il donnera lieu) et ne peut reposer sur la simple évocation de ce système dans trois paragraphes de la proposition de loi.

- **Article 4 § 1^{er} de la proposition de loi**

15. L'Autorité se demande toujours si chaque médecin, hôpital, laboratoire et centre de contact devra systématiquement soumettre chacune de ses communications de données à Sciensano à une délibération du Comité de sécurité de l'information. Cette approche semble très lourde administrativement.
16. Quoiqu'il en soit, l'Autorité rappelle que c'est la proposition de loi qui doit déterminer les catégories de données qui doivent être communiquées à Sciensano pour chacune des finalités poursuivies. La détermination des catégories de données traitées pour chaque finalité ne peut donc pas être faite par la chambre sécurité sociale et santé du Comité de sécurité de l'information. En effet, comme l'Autorité l'a déjà rappelé¹, ni l'article 8 de la CEDH, ni l'article 22 de la Constitution, ni le RGPD, en particulier l'article 6.3, ne permettent un tel "chèque en blanc". Comme l'Autorité l'a déjà souligné plus haut, tout traitement de données à caractère personnel doit être encadré par une réglementation suffisamment précise, laquelle doit répondre à un besoin social impérieux et être une mesure proportionnée à la finalité (légitime) poursuivie. Cette réglementation doit être précise et définir, au moins, les éléments essentiels du traitement², dont les finalités déterminées, explicites et légitimes ; les (catégories de) données à caractère personnel qui sont pertinentes, adéquate et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités poursuivies ; le délai de conservation maximal des données à caractère personnel enregistrées ; la désignation du responsable du traitement.
17. Cette disposition indique également que toute communication de données à caractère personnel par Sciensano à des tiers doit également faire l'objet d'une délibération. L'article 22 de la Constitution impose que les éléments essentiels des traitements de données (et certainement lorsqu'ils sont susceptibles de présenter un risque élevé pour les droits et libertés des personnes concernées, comme en l'espèce) soient encadrés spécifiquement par un texte légal ou réglementaire (arrêté), et donc pas une délibération du Comité de sécurité de l'information. La proposition de loi doit déterminer elle-même quels sont les « tiers » à qui Sciensano peut communiquer des données qu'elle désigne et les raisons pour lesquelles ces données leur seront communiquées. Certainement au vu de la quantité et de la sensibilité des données en question (données relatives à la santé, données relatives à une présomption d'infection suite à un contact) et de la possibilité pour leurs destinataires potentiels d'effectuer des recoupements entre ces différents types de données. L'Autorité attire l'attention du demandeur quant aux risques d'une

¹ Autorité, Avis n° 4/2019 du 16 janvier 2019 (cons. 9) ; APD, Avis n° 5/2019 du 16 janvier 2019 (cons. 7) ; APD, Avis n° 01/2020 du 17 janvier 2020 (cons. 19).

² Voir DEGRAVE, E., "L'e-gouvernement et la protection de la vie privée – Légalité, transparence et contrôle", Collection du CRIDS, Larcier, Bruxelles, 2014, p. 161 e.s. (voir e.a.: CEDH, arrêt Rotaru c. Roumanie, 4 mai 2000). Voir également quelques arrêts de la Cour constitutionnelle : l'arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015 (p. 63), l'arrêt n° 108/2017 du 5 octobre 2017 (p. 17) et l'arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018 (p. 26).

réutilisation des données reprises dans la base de données centrale à des fins telles que (1) le contrôle des médecins (qui auraient trop ou trop peu recommandé à leurs patients de se faire tester, voire trop tard), (2) le recrutement par certains destinataires de données, de travailleurs ayant déjà été testés ou ayant déjà été infecté, voire encore (3) le refus de rembourser certains soins à des patients qui n'auraient pas suivi les recommandations de s'auto-isoler ou de se faire tester. Si de telles utilisations des données reprises dans la base de données sont envisagées, elles doivent être expressément mentionnées (ou exclues) dans la proposition de loi.

18. La proposition de loi ne peut pas postposer la définition de ces éléments essentiels en mandatant un comité (le comité de sécurité de l'information) de s'en charger. La chambre sécurité sociale et santé du Comité de sécurité de l'information sera par contre vraisemblablement amenée à se prononcer par voie de délibération afin de déterminer les modalités des communications de données conformes à la proposition de loi (canaux de communication à préférer, mesures de sécurisation des données etc).

- **Article 4 § 2 de la proposition de loi**

19. La proposition de loi ne justifie pas en quoi le numéro d'identification du Registre national et le numéro d'identification de la Banque Carrefour de la sécurité sociale sont nécessaires pour accomplir les trois finalités annoncées ; ni pourquoi un accès général au registre national (et donc à toutes les données qu'il contient) serait nécessaire³.

20. Par ailleurs, le deuxième alinéa de cette disposition prévoit que « *Une communication de données à caractère personnel en provenance d'autres sources requiert une délibération du Comité de sécurité de l'information précité* ». L'Autorité renvoie à ce qui a été exposé ci-dessus.

21. L'Autorité invite dès lors le demandeur à supprimer l'article 4 § 2 de la proposition de loi.

³ Quoi qu'il en soit, l'Autorité rappelle que cette disposition est superflue en ce qui concerne le registre national parce que Sciensano peut, sur pied de l'article 5 de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques, accéder au registre national, à condition d'obtenir une autorisation du Ministre de l'Intérieur. L'Autorité précise qu'en l'absence d'une détermination des données précises auxquelles Sciensano pourrait avoir accès, il n'est pas possible de se passer de l'autorisation du Ministre de l'Intérieur. Cette disposition apparaît également comme superflue en ce qui concerne les registres de la Banque-Carrefour de la sécurité sociale parce que Sciensano peut déjà, sur pied de l'article 4 § 4 de la loi du 15 janvier 1990, obtenir l'accès aux et la communication des données d'identification des registres Banque-carrefour.

- **Article 4 § 3 de la proposition de loi**

22. L'Autorité répète qu'elle ne comprend pas l'objectif de la formulation de l'obligation imposée à « *Toutes les personnes qui ont accès à la banque de données [de prendre] les mesures utiles pour garantir que les données à caractère personnel enregistrées soient traitées de manière confidentielle et uniquement pour les finalités mentionnées à l'article 3* ». Si l'on vise ici membres du personnel de Sciensano, voire du personnel des destinataires des données manipulant les données, l'Autorité rappelle que cette obligation d'assurer la confidentialité des données s'impose déjà au responsable du traitement, Sciensano, à charge pour lui de les répercuter sur les membres de son personnel et ses sous-traitants. Si l'idée est-elle ici d'imposer une obligation aux agents des centres de contact qui sont sous le contrôle hiérarchique des agences régionales compétente en matière de santé, pourquoi faire référence aux 3 finalités reprises à l'article 3 (et non pas uniquement à la première) ? Quoi qu'il en soit, si l'objectif de cette disposition est de garantir la confidentialité des données, la proposition de loi de loi devrait imposer au responsable du traitement (Sciensano) la prise de mesures concrètes en termes de formation, de conclusion de contrats de confidentialité et de contrôle du respect des obligations qu'ils prévoient.

23. L'Autorité rappelle qu'aux termes de l'article 37.1 du RGPD⁴, Sciensano, qui est une « *institution publique sui generis dotée de la personnalité juridique* »⁵, doit désigner un délégué à la protection des données. Par ailleurs, au vu des missions qui lui sont attribuées, il semblerait que l'obligation de désigner un délégué à la protection des données lui soit également imposée aux termes de l'article 37.3 du RGPD qui impose aux responsables du traitement et aux sous-traitants de désigner un délégué à la protection des données lorsque « *[leurs] activités de base [...] consistent en un traitement à grande échelle de catégories particulières de données visées à l'article 9 [dont les données concernant la santé]* ». L'article 4 § 3, alinéa 2, de la proposition de loi n'a dès lors aucune valeur juridique ajoutée par rapport à l'article 37 du RGPD. Cette disposition viole l'interdiction de retranscription du RGPD⁶ et elle doit dès lors être supprimée.

- **Article 5 de la proposition de loi**

24. L'Autorité rappelle (1) qu'en vertu de l'article 5.1.e) du RGPD, les données à caractère personnel ne peuvent pas être conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées

⁴ Lu en combinaison avec l'article 5 de la LTD qui définit la notion d' « autorité publique ».

⁵ Article 4 de la loi du 25 février 2018 portant création de Sciensano (1)

⁶ Pour rappel, et comme la Cour de justice de l'Union européenne l'a établi dans une jurisprudence constante, l'applicabilité directe des règlements européens emporte l'interdiction de leur retranscription dans le droit interne parce qu'un tel procédé peut "(créer) une équivoque en ce qui concerne tant la nature juridique des dispositions applicables que le moment de leur entrée en vigueur" (CJUE, 7 février 1973, Commission c. Italie (C-39/72), Recueil de jurisprudence, 1973, p. 101, § 17). Voyez, également et notamment, CJUE, 10 octobre 1973, Fratelli Variola S.p.A. c. Administration des finances italienne (C-34/73), Recueil de jurisprudence, 1973, p. 981, § 11 ; CJUE, 31 janvier 1978, Ratelli Zerbone Snc c. Amministrazione delle finanze dello Stato, Recueil de jurisprudence (C-94/77), 1978, p. 99, §§ 24-26.

pendant une durée excédant celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont traitées et (2) que la fixation de la durée de conservation des données constitue un élément essentiel qui doit être prévu dans la loi.

25. Dans la mesure où il n'est pas du tout établi qu'un arrêté royal proclamant « *la fin de l'état d'épidémie du coronavirus COVID-19* » sera publié, cette formulation ne permet pas de déterminer avec certitude le moment auquel cet effacement sera effectué.
26. Dans le cas d'espèce, il convient de prévoir dans la proposition de loi que les données seront effacées, au fur et à mesure qu'elles ne sont plus nécessaires aux fins du traçage. Concrètement,
 - a. les données relatives aux personnes infectées ou présumées l'être, devraient être supprimées quand ces personnes ont été contactées et auront, ou pas, selon leur choix, fourni l'information demandée aux agents des centres de contact ; et
 - b. les données relatives aux personnes qui ont été en contact avec des personnes infectées ou présumées l'être devraient être supprimées dès que ces personnes auront été contactées et auront reçu les recommandations de rigueur.
27. L'Autorité remarque également que rien n'est prévu pour les délais de conservation des données qui ont été transmises « *aux services d'inspection de la santé des régions* ». Le silence de la proposition de loi s'explique-t-il en raison de l'existence de législations régionales (si oui, lesquelles ?) déterminant la durée de conservation des données conservées par ces services dans le cadre d'initiatives visant à combattre la propagation des effets nocifs causés par les maladies infectieuses ?
28. Pour ce qui est des données communiquées à des tiers à des fins de recherche scientifique, statistique et/ou d'appui à la politique, la proposition de loi prévoit, par contre, que le délai de conservation maximale sera déterminé par le Comité de sécurité de l'information. L'Autorité rappelle que la proposition de loi doit définir elle-même les critères qui permettent de déterminer les délais de conservation maximale des données communiquées à des tiers.
29. La proposition de loi indique que les agences régionales compétentes en matière de santé agissent en tant que responsables du traitement en ce qui concerne les traitements de données effectués par les centres de contact ; il leur revient donc à ce titre de fixer le délai de conservation des données collectées, générées et/manipulées par ces centres de contact ;

30. À titre de remarque finale, la proposition de loi est muette quant à l'information à fournir (contenu, contexte, canal etc.) aux patients, contacts et autres personnes dont les données seront enregistrées dans la base de données centrale. Au moment où un patient effectue un test, est-il informé du fait que le résultat du test et toute une série de données sont enregistrées dans une base de données centrale, seront utilisées par un centre de contact pour contacter ces contacts et seront transmises aux destinataires visés par la proposition de loi?

PAR CES MOTIFS,

L'Autorité constate qu'il n'ait pas été remédié aux principaux griefs formulés dans son avis sur le projet d'arrêté royal. Elle insiste, à nouveau, pour que la proposition de loi soit restructurée et qu'elle distingue, pour chacune des finalités poursuivies, les sources des données collectées, les catégories de données collectées, le ou les responsables du traitement, la durée de conservation des données, les catégories de destinataires auxquels les données pourront être communiquées et les circonstances dans lesquelles et les raisons pour lesquelles elles leur seront communiquées. Lors de cette restructuration de la proposition de loi, qui devra en améliorer la lisibilité et la prévisibilité, le demandeur veillera, par ailleurs, à ce que les traitements qu'il encadre respectent les principes de nécessité et de proportionnalité.

Plus fondamentalement, l'Autorité constate que la proposition de loi qui, malgré une rédaction qui manque de clarté et de cohérence, semble vouloir mettre en place un système de traçage des contacts mais organise en réalité, sans nécessité apparente, la centralisation d'une quantité indéfinie (et indéfinissable) de données (y compris sensibles ou dont l'accès est restreint de par des lois spécifiques) au sein d'une banque de données constituée et gérée par une instance qui n'en fait pas usage. La proposition de loi ne crée pas un cadre légal suffisant permettant de créer l'exception au secret médical nécessaire pour permettre la communication de données de santé par des médecins à la banque de données qui est créée. La proposition de loi doit également prévoir que les données dont elle prévoit l'enregistrement dans la banque de données ne pourront être rendues accessibles aux centres de contact que lorsqu'un cadre légal régional détaillant précisément les usages qui en seront faits, aura été mis en place. L'Autorité constate également qu'elle omet la définition de toute une série d'éléments essentiels au Comité de la sécurité de l'information, dont ce n'est pas la compétence, plutôt que de prévoir ces éléments dans la loi comme requis par la constitution, la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales et le GDPR. La proposition de loi doit être fondamentalement revue afin notamment que son objet en soit précisé (constitution et gestion d'une banque de données vs traçage effectif des contacts), que les finalités de la constitution de cette banque de données soient définies de façon claire et précise, que les autres éléments essentiels y soient définis (sans renvoi à

une définition ultérieure par un tiers), que le rôle des intervenants soit précisé et que les durées de conservation des données soient complétées, sans qu'il soit fait renvoi au Comité de la sécurité de l'information pour la détermination de (tout ou partie de) ces éléments.

(sé) Alexandra Jaspar

Directrice du Centre de Connaissances