



Avis n° 176/2019 du 8 novembre 2019

Objet : avis concernant un avant-projet de décret relatif à l'adoption (CO-A-2019-178)

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 "la 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* (Règlement général sur la protection des données, ci-après "le 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 "la LTD") ;

Vu la demande d'avis de Monsieur Antonios Antoniadis, Vice-Ministre-Président, Ministre de la Santé et des Affaires sociales, de l'Aménagement du Territoire et du Logement, reçue le 25/09/2019 ;

Madame Alexandra Jaspar, Directrice du Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données;

Émet, le 8 novembre 2019, l'avis suivant :

I. CONTEXTE DE LA DEMANDE

1. L'État fédéral détermine les conditions-cadres de l'adoption (nécessité d'un jugement d'aptitude, l'âge des candidats adoptants, le principe de subsidiarité, ...), la composition du dossier d'adoption (informations qui doivent être fournies aux autorités étrangères et belges), les formes d'adoption et les conséquences de celle-ci.

2. Par contre, dans le cadre des matières personnalisables, les communautés fixent les règles en matière d'assistance, d'accompagnement et de soutien apportés aux candidats adoptants, aux adoptants, aux adoptés et aux parents biologiques. Les communautés sont dès lors compétentes pour la préparation des candidats adoptants, la médiation en matière d'adoption, la réalisation des enquêtes sociales ordonnées par le tribunal de la famille et l'accompagnement ultérieur après une adoption.

3. Une adoption exige une bonne coopération entre les autorités aux différents niveaux politiques. À cet effet, un accord de coopération¹ entre l'État fédéral et les communautés a été conclu le 12 décembre 2005. Il contient des dispositions relatives à la préparation des candidats adoptants, aux enquêtes sociales, à la conservation, la communication et la transmission de documents, rapports et décisions.

4. La loi du 6 juillet 2017 *portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice* (appelée loi Pot-pourri V) a modifié plusieurs conditions-cadres pour l'adoption, ce qui a eu pour conséquence que :

- les procédures d'adoption internationale et nationale en ce qui concerne l'aptitude des candidats adoptants sont harmonisées ;
- l'enquête sociale ordonnée dans le cadre d'une adoption nationale au sein de la famille ne concerne plus uniquement l'aptitude des candidats adoptants mais également l'adoptabilité de l'enfant et les intérêts de l'enfant à être adopté ;
- le rapport qui doit être adressé à l'autorité centrale étrangère en cas d'adoption internationale afin de trouver l'adoptant le plus apte pour un enfant ne relève plus de la compétence du ministère public mais de la compétence des communautés.

¹ Accord de coopération du 12 décembre 2005 *entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune relatif à la mise en œuvre de la loi du 24 avril 2003 reformant l'adoption.*

5. Suite à ces modifications, des adaptations de l'accord de coopération du 12 décembre 2005 s'imposaient également. Ces adaptations ont été apportées par l'accord de coopération du 6 juin 2019² qui doit encore être ratifié par les parlements compétents.

6. L'avant-projet de décret *relatif à l'adoption*, ci-après le projet, qui est soumis pour avis vise à actualiser le règlement en matière d'adoption de la Communauté germanophone en tenant compte des modifications les plus récentes tant de la loi fédérale que de l'accord de coopération.

II. EXAMEN DE LA DEMANDE

a. Base juridique

7. Tout traitement de données à caractère personnel doit reposer sur un fondement juridique au sens de l'article 6 du RGPD. L'Autorité constate que les traitements auxquels donne lieu le projet, selon les acteurs impliqués dans l'assistance, l'accompagnement et le soutien dans le cadre d'une adoption, reposent sur :

- soit l'article 6.1.c) du RGPD : une obligation légale (voir par exemple l'article 37 du projet) ;
- soit l'article 6.1.e) du RGPD : une mission d'intérêt public (voir par exemple l'article 8 du projet qui définit les missions de l'Autorité centrale communautaire en matière d'adoption qui sont axées sur la garantie d'une adoption de qualité).

8. L'article 56 du projet énumère les catégories de données traitées. Il en ressort que des données à caractère personnel particulières mentionnées à l'article 9 du RGPD³ seront également traitées. Le traitement de ces données est interdit (article 9.1 du RGPD), à moins qu'en plus d'un fondement juridique mentionné à l'article 6 du RGPD, il puisse en outre reposer sur un des fondements juridiques mentionnés à l'article 9.2 du RGPD. En l'occurrence, le traitement de ces données à caractère personnel peut se baser sur l'article 9.2.g) du RGPD (un intérêt public important, sur la base du droit de l'Union ou du droit de l'État membre).

9. Des données à caractère personnel relatives aux condamnations pénales et aux infractions (article 10 du RGPD) seront également traitées. Tant le traitement de données à caractère personnel

² Accord de coopération *modifiant l'accord de coopération du 12 décembre 2005 entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune relatif à la mise en œuvre de la loi du 24 avril 2003 reformant l'adoption* - (Loi du 19 avril 2006 portant assentiment à l'accord de coopération entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune relatif à la mise en œuvre de la loi du 24 avril 2003 reformant l'adoption).

³ Données à caractère personnel révélant l'origine raciale ou ethnique, les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques ou l'appartenance syndicale, ainsi que le traitement des données génétiques, des données biométriques aux fins d'identifier une personne physique de manière unique, des données concernant la santé ou des données concernant la vie sexuelle ou l'orientation sexuelle d'une personne physique.

particulières de l'article 9 du RGPD que celui de données à caractère personnel de l'article 10 du RGPD requièrent de prévoir des garanties appropriées pour les droits et libertés de la personne concernée.

10. Conformément à l'article 6.3 du RGPD, lu à la lumière du considérant 41⁴, le traitement de données à caractère personnel qui est nécessaire au respect d'une obligation légale⁵ et/ou à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement⁶ doit être régi par une réglementation claire et précise dont l'application doit être prévisible pour les personnes concernées. En outre, aux termes de l'article 22 de la *Constitution*, il est nécessaire que les "éléments essentiels" du traitement de données soient définis au moyen d'une norme légale formelle (loi, décret ou ordonnance).

11. Le(s) traitement(s) de données à caractère personnel auquel (auxquels) le projet donne lieu repose(nt) sur les articles 6.1.c) et/ou 6.1.e) du RGPD et engendre(nt) une importante ingérence dans les droits et libertés des personnes concernées. L'Autorité constate notamment que des données particulières de l'article 9 du RGPD et des données à caractère personnel de l'article 10 du RGPD seront traitées. En outre, les données de personnes vulnérables, à savoir des enfants se trouvant dans une situation pénible, seront traitées.

12. Une telle ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées implique que les éléments essentiels du traitement de données à caractère personnel doivent être mentionnés dans un décret au sens formel. Ces éléments essentiels sont : la (les) finalité(s) précise(s)⁷, l'identité du (des) responsable(s) du traitement, le type de données qui sont nécessaires à la réalisation de cette (ces) finalité(s), le délai de conservation des données⁸, les catégories de personnes concernées dont les données seront traitées, les destinataires ou catégories de destinataires auxquels les données seront communiquées⁹ et les circonstances dans lesquelles elles seront communiquées, la limitation des obligations et/ou des droits mentionnés aux articles 5, 12 à 22 inclus et 34 du RGPD.

13. L'Autorité vérifie ci-après dans quelle mesure le projet répond à ces exigences.

⁴ "41. Lorsque le présent règlement fait référence à une base juridique ou à une mesure législative, cela ne signifie pas nécessairement que l'adoption d'un acte législatif par un parlement est exigée, sans préjudice des obligations prévues en vertu de l'ordre constitutionnel de l'État membre concerné. Cependant, cette base juridique ou cette mesure législative devrait être claire et précise et son application devrait être prévisible pour les justiciables, conformément à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après dénommée "Cour de justice") et de la Cour européenne des droits de l'homme."

⁵ Article 6.1.c) du RGPD.

⁶ Art. 6.1.e) du RGPD.

⁷ Voir également l'article 6.3. du RGPD.

⁸ La Cour constitutionnelle a reconnu que "le législateur (...) pouvait régler de manière générale [la] conservation des données à caractère personnel, ainsi que la durée de cette conservation", Arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018, point B.23.

⁹ Voir par exemple Cour constitutionnelle, Arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018, point B.18. et Cour constitutionnelle, Arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015, points B.36.1 e.s.

b. Finalités

14. Le projet mentionne une finalité dans 3 articles. L'article 4 du projet dispose que l'adoption a pour but "*de trouver une famille apte pour un enfant et n'a pas pour but de trouver un enfant pour une famille*" [NdT : tous les passages issus du projet sont des traductions libres réalisées par le Secrétariat de l'Autorité, en l'absence de traduction officielle]. Il s'agit de la pierre de touche de tous les traitements effectués en vue de la concrétisation d'une adoption.

15. L'article 29 du projet précise la finalité d'un élément obligatoire du processus d'adoption, à savoir la préparation à l'adoption : "*La préparation à l'adoption a pour but d'informer les candidats adoptants sur les aspects juridiques, contextuels, culturels, éthiques et humains de l'adoption et de les conscientiser aux défis psychologiques, familiaux et relationnels de la relation adoptive.*" Enfin, l'article 36 du projet définit la finalité d'un autre élément obligatoire du processus d'adoption, à savoir la médiation en matière d'adoption : "*La médiation en matière d'adoption a pour but d'établir quels candidats adoptants répondent au mieux aux besoins des enfants à adopter.*"

16. L'Autorité constate que les finalités dont il est question aux articles 29 et 36 du projet ne sont en fait rien d'autre que la précision de la finalité définie par l'article 4 du projet, à la lumière de phases spécifiques du processus d'adoption. L'Autorité estime que la finalité telle que formulée à l'article 4 du projet ainsi que les précisions reprises aux articles 29 et 36 du projet sont déterminées, explicites et légitimes (article 5.1.b) du RGPD).

17. Dans la procédure d'adoption, les services d'adoption agréés ont un rôle à jouer. Disposer de personnel qualifié constitue une des conditions d'agrément (article 11, 5° du projet). La demande d'agrément - qui est adressée au Gouvernement - doit être accompagnée des pièces justificatives nécessaires (article 12, § 1^{er}, deuxième alinéa du projet). Dans le cadre de la procédure d'agrément, le Gouvernement traitera donc des données à caractère personnel. Ce traitement n'a rien à voir avec une adoption en soi et ne s'inscrit dès lors pas dans le cadre de la finalité "*trouver une famille apte pour un enfant*".

18. L'Autorité pense pouvoir conclure du contexte que la finalité du traitement décrit ci-dessus consiste à veiller à mettre en place une médiation de qualité en matière d'adoption. Cette finalité doit être mentionnée dans le projet. Dans ce cas, elle est déterminée, explicite et légitime (article 5.1.b) du RGPD).

19. À cet égard, l'Autorité attire l'attention sur l'article 55, deuxième alinéa du projet qui précise que toute personne impliquée dans l'exécution/l'application du décret traite les données en vue de l'exécution de ses missions légales et décrétales et ne peut pas les utiliser pour d'autres finalités.

Vu que ces personnes peuvent avoir d'autres missions légales et/ou décrétales qui n'ont rien à voir avec la finalité de l'adoption, à savoir trouver une famille apte pour l'enfant à adopter, cette formulation est beaucoup trop large et doit être adaptée. Elles traitent des données en vue des missions légales et/ou décrétales qu'elles accomplissent dans le cadre d'une procédure d'adoption, et ce en vue de la finalité mentionnée à l'article 4 du projet.

c. Proportionnalité

20. L'article 5.1.c) du RGPD prévoit que les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités visées ("minimisation des données").

21. Le projet prévoit toute une série de traitements. Du point de vue de la proportionnalité, cela implique que pour chaque traitement, il faut non seulement vérifier quelles données sont pertinentes mais également qui sont les personnes concernées, qui a accès, quelle est la durée de cet accès, (...).

Articles 21 et 22 : renseignements et rapport

22. L'article 21, § 2 du projet prévoit la collecte de tous les renseignements pouvant être utiles afin d'éventuellement découvrir ultérieurement l'origine de l'enfant. L'article ne précise pas en quoi consistent concrètement ces renseignements. On ne sait pas clairement s'il en est ainsi parce que cet article doit être lu conjointement avec l'article 368-6, premier alinéa du *Code civil* ou parce que ces renseignements constituent *de facto* le rapport visé à l'article 22 du projet.

Lecture conjointe avec l'article 368-6, premier alinéa du Code civil ?

23. L'article 368-6, premier alinéa du *Code civil* établit quelles données liées à l'origine de l'adopté sont conservées : "(...) l'identité de sa mère et de son père, ainsi que les données, nécessaires au suivi de sa situation de santé, sur le passé médical de l'adopté et de sa famille (...)"¹⁰. Si l'article 21, § 2 du projet doit être lu conjointement avec cet article du *Code civil*, il faut, par souci de clarté, reprendre à l'article 21, § 2 du projet une référence à l'article 368-6, premier alinéa du *Code civil*. Concernant cet article du *Code civil*, la Commission de la protection de la vie privée, prédécesseur en

¹⁰ Voir, dans le même sens, le Rapport au Roi concernant l'arrêté d'exécution, c'est-à-dire l'arrêté royal du 23 avril 2017 *relatif à la collecte, la conservation et l'accès aux informations relatives aux origines de l'adopté*(...) : L'article 3 prévoit que seules les informations portant sur les origines de l'adopté, notamment celles relatives à l'identité de sa mère biologique et de son père biologique, ainsi que les données sur le passé médical de l'adopté et de sa famille pourront lui être transmises. On vise, dès lors, les seules informations pouvant aider l'adopté à construire son histoire et on exclut, ainsi, notamment, la copie du jugement d'aptitude et le rapport du Ministère public (reprenant, généralement, le contenu de l'enquête sociale), concernant exclusivement les adoptants. La connaissance des origines ne peut se réaliser que dans la perspective d'un équilibre entre les droits et intérêts des différentes personnes impliquées. On souhaite être respectueux d'une certaine confidentialité propre à protéger les intérêts des familles tout en donnant à l'adopté des données essentielles lui permettant de construire son histoire. (...)"

droit de l'Autorité, a émis un avis¹¹ le 25 mai 1998. En ce qui concerne la proportionnalité, l'avis s'est contenté de rappeler le principe selon lequel les données à caractère personnel faisant l'objet d'un traitement doivent être limitées au strict nécessaire.

Lecture conjointe avec l'article 22 du projet ?

24. Si les renseignements mentionnés à l'article 21, § 2 du projet constituent en fait le rapport substantiel sur l'enfant à adopter dont il est question à l'article 22, il est préférable de le préciser. On a actuellement l'impression que des renseignements sont collectés et qu'un rapport est rédigé, rapport auquel les renseignements sont joints.

25. Si ces articles doivent être lus conjointement, l'article 22, § 1^{er}, deuxième alinéa du projet précise ce que contiennent concrètement ces renseignements. Il s'agit au moins des catégories de données suivantes : l'identité de l'enfant, l'adoptabilité de l'enfant, l'environnement social de l'enfant, le développement personnel de l'enfant et de sa famille, les antécédents médicaux de l'enfant et de sa famille, les besoins spécifiques de l'enfant. Le but de l'adoption consiste à trouver une famille apte pour l'enfant. Cela n'est possible que dans la mesure où l'on dispose d'un large éventail d'informations contextuelles de manière à pouvoir rechercher les candidats adoptants qui conviennent le mieux. À la lumière de ces éléments, les renseignements susmentionnés qui sont repris dans le rapport ne sont en principe pas excessifs mais tout dépendra de la manière dont ce rapport sera réalisé concrètement. Ce sera le rôle du Gouvernement (article 22, § 1^{er}, troisième alinéa du projet) qui, dans ce cadre, devra également recueillir l'avis de l'Autorité.

26. Toutefois, ce qui est problématique, c'est le fait que l'énumération des catégories de données à l'article 22, § 1^{er}, deuxième alinéa du projet ne soit pas limitative : "*Ce rapport contient au moins les données suivantes*". C'est le Gouvernement qui définira le contenu du rapport et la forme de celui-ci (article 22, § 1^{er}, troisième alinéa du projet).

27. L'adoption n'est pas un phénomène nouveau. Il doit être possible, sur la base de l'expérience passée, d'identifier et de reprendre toutes les catégories de données pertinentes dans le décret. En outre, l'article 22 de la *Constitution* interdit au législateur de renoncer à la possibilité de définir lui-même quelles sont les intrusions qui peuvent venir restreindre le droit au respect de la vie privée¹².

¹¹ Voir l'avis n° 18/98 du 25 mai 1998 sur un *Projet de loi réformant l'adoption*, disponible via le lien suivant : https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_18_1998.pdf.

¹² Avis n° 63.202/2 du 26 avril 2018 du Conseil d'État émis concernant un avant-projet de loi *instituant le comité de sécurité de l'information et modifiant diverses lois concernant la mise en œuvre du 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, Doc. Parl., Chambre, 54-3185/001, p. 121-122.*

Voir dans le même sens les avis suivants du Conseil d'État :

- l'Avis n° 26.198/2 rendu le 2 février 1998 sur un avant-projet de loi qui a conduit à la loi du 11 décembre 1998 transposant la Directive 95/46/CE du 24 octobre 1995 du Parlement européen et du Conseil relative à la protection

Dans ce contexte, une délégation au Gouvernement "*n'est pas contraire au principe de légalité, pour autant que cette délégation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur*¹³".

28. Compte tenu de ces éléments, le Gouvernement ne peut pas ajouter des catégories de données au rapport. Il doit se limiter à l'aspect formel et à préciser éventuellement les données mentionnées à l'article 22, § 1^{er}, deuxième alinéa du projet.

Pas de lecture conjointe ?

29. Si l'article 21, § 2 du projet ne doit pas être lu conjointement avec l'article 368-6, premier alinéa du *Code civil*, ni avec l'article 22, § 1^{er}, deuxième alinéa du projet, le projet doit mentionner les catégories de données pertinentes.

Article 24 : questionnaire

30. Les candidats adoptants qui souhaitent adopter un enfant d'un état pour lequel aucun service d'adoption agréé ne dispose d'une autorisation de coopérer ou qui souhaitent adopter un enfant dans le cadre d'une adoption internationale intrafamiliale reçoivent un questionnaire lors de l'entretien d'information personnel par lequel débute la procédure d'adoption. Le Gouvernement en fixera le modèle.

31. Le texte ne contient aucune mention des catégories de données qui seront collectées à l'aide du questionnaire. Celles-ci doivent encore être définies dans le projet. La mention, dans l'Exposé des motifs, selon laquelle ce questionnaire a pour but de collecter des renseignements sur la situation et la motivation des candidats adoptants ne suffit pas. Actuellement, l'Autorité ne peut pas juger la proportionnalité des données traitées.

Article 25 : formulaire d'inscription

32. Lors de l'entretien d'information personnel, tous les candidats adoptants reçoivent un formulaire d'inscription pour participer à la préparation à l'adoption. Ici non plus, on ne connaît pas

des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, Doc. Parl. Chambre, 1997-98, n° 49-1566/1, 108 ;

- Avis n° 33.487/1/3 des 18 et 20 juin 2002 relatif à un avant-projet de loi qui a conduit à la loi du 22 août 2002 *portant des mesures en matière de soins de santé, Doc. Parl. Chambre 2002-03, n° 2125/2, 539 ;*
- Avis n° 37.765/1/2/3/4 rendu le 4 novembre 2004 sur un avant-projet de loi-programme qui a donné lieu à la loi-programme du 27 décembre 2004, *Doc. Parl. Chambre 2004-05, n° 1437/2.*

¹³ Voir également Cour constitutionnelle, Arrêt n° 29/2010 du 18 mars 2010, point B.16.1 ; Arrêt n° 39/2013 du 14 mars 2013, point B.8.1 ; Arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015, point B.36.2 ; Arrêt n° 107/2015 du 16 juillet 2015, point B.7 ; Arrêt n° 108/2017 du 5 octobre 2017, point B.6.4 ; Arrêt n° 29/2010 du 15 mars 2018, point B.13.1 ; Arrêt n° 86/2018 du 5 juillet 2018, point B.7.2. ; Avis du Conseil d'État n° 63.202/2 du 26 avril 2018, point 2.2.

les catégories de données qui seront traitées. Actuellement, l'Autorité ne peut pas juger la proportionnalité des données traitées.

Article 26 : dossier

33. Dans le cadre de l'inscription pour participer à la préparation à l'adoption, un dossier personnel est constitué pour les candidats adoptants. Ce dossier reprend les pièces attestant que les personnes concernées réunissent les conditions mentionnées aux articles 343, § 1^{er} et 345 du *Code civil* (état civil et âge). La liste de documents devant être introduits pour pouvoir s'inscrire pour la préparation à l'adoption est fixée par le Gouvernement. Dans la mesure où ces documents concernent la preuve que les conditions légales mentionnées aux articles 343, § 1^{er} et 345 du *Code civil* sont remplies, cela ne donne lieu à aucune remarque particulière.

Article 31 : certificat de participation

34. Les candidats adoptants qui ont achevé la préparation à l'adoption reçoivent un certificat de participation à titre de preuve. Ce certificat contient au moins, donc éventuellement encore d'autres données que celles mentionnées explicitement à l'article 31 deuxième alinéa du projet, les noms et prénoms des candidats adoptants, leurs lieu et date de naissance, leur nationalité et leur état civil. Ce certificat vise seulement à prouver qu'un candidat adoptant a participé à la préparation et qu'il l'a achevée (finalité). L'Autorité souligne à nouveau que dans ce cadre, seules les données nécessaires à la lumière de la finalité peuvent être traitées et la pertinence de la nationalité et de l'état civil est expliquée dans l'Exposé des motifs. Un simple renvoi au nouvel accord de coopération ne suffit pas (celui-ci n'a d'ailleurs pas encore été soumis pour avis à l'Autorité).

Articles 32 - 35 : enquêtes sociales

35. Conformément aux dispositions actuelles du *Code civil*¹⁴ et du *Code judiciaire*¹⁵, le tribunal de la famille ordonne, dans le cadre de la procédure d'adoption, des enquêtes sociales. Un service désigné par les Communautés réalise ces enquêtes sociales¹⁶. Les adaptations qui ont été apportées à la procédure d'adoption par la loi du 6 juillet 2017 *portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice* et qui entrent en vigueur à partir du 01/01/2020 n'apportent aucun changement à ce qu'on attend, dans la pratique, d'une enquête sociale.

¹⁴ Voir les articles 346-2, 348-11 et 362-2.

¹⁵ Voir les articles 1231.6, 1231.29 et 1231.35.

¹⁶ Voir l'article 3 de l'Accord de coopération du 12 décembre 2005 *entre l'État fédéral, la Communauté flamande, la Communauté française, la Communauté germanophone et la Commission communautaire commune relatif à la mise en œuvre de la loi du 24 avril 2003 reformant l'adoption*.

36. Des indications relatives à un certain nombre de catégories de données à caractère personnel qu'un rapport social doit contenir se retrouvent dans les articles 346-1/2 et 361-2/1 du Code civil¹⁷. Celles-ci sont davantage développées à l'article 4¹⁸ de l'Accord de coopération du 12 décembre 2005. L'appréciation de la proportionnalité de ce qui est mentionné dans les articles précités sort du cadre du présent avis.

37. Les articles 32 - 35 du projet confèrent une délégation au Gouvernement pour fixer les règles de mise en œuvre de l'enquête sociale. Par pur souci d'exhaustivité, l'Autorité souligne que cela n'implique pas une délégation pour introduire d'autres catégories de données que celles mentionnées aux articles 346-1/2 et 361-2/1 du *Code civil* et à l'article 4 de l'Accord de coopération du 12 décembre 2005 en vue de l'enquête sociale.

Article 56 : catégories de données

38. Le premier alinéa de cet article énumère de manière globale les données que l'Autorité centrale communautaire en matière d'adoption et les services d'adoption agréés traitent, sans établir de répartition par type de traitement. Dans la mesure où cela ne ressort pas des autres articles du projet, le responsable du traitement devra effectuer pour chaque traitement un contrôle minutieux de la proportionnalité.

39. À titre d'exemple, lorsque l'on examine ces données à la lumière du traitement "enquête sociale" et de ce qui figure à cet égard dans le *Code civil* et l'Accord de coopération du 12 décembre 2005 (voir le point **Fout! Verwijzingsbron niet gevonden.** et plus particulièrement les notes de bas de page 17 et 18), l'Autorité estime alors que les catégories de données énumérées ne sont pas excessives (article 5.1.c) du RGPD). Toutefois, si l'on examine cette liste à la lumière du traitement "renseignements pour découvrir l'origine" (article 21, § 2 du projet), alors, pour autant que l'Autorité puisse en juger, les catégories de données mentionnées à l'article 56, premier alinéa, 2°, 3°, 5° - 7° et 10° du projet ne sont pas vraiment pertinentes.

40. Le deuxième alinéa de l'article 56 du projet définit quels types de données les personnes physiques ou autres personnes morales que celles mentionnées au premier alinéa, qui sont impliquées dans l'application du décret, peuvent traiter. Ainsi, par exemple, le traitement de données médicales

¹⁷ Il s'agit notamment de renseignements sur leur identité, leur capacité légale, leur situation personnelle, familiale et médicale, leur milieu social, les motifs qui les animent et leur aptitude à assumer une adoption.

¹⁸ Il s'agit notamment des caractéristiques personnelles des candidats adoptants, de l'histoire et de la dynamique du couple et de la famille, du désir d'enfant et des motivations à l'adoption, des conceptions de l'adoption et des attentes, de l'élaboration du projet d'adoption ou de la sensibilisation individuelle à l'adoption, de l'éducation de l'enfant, des potentialités psycho-affectives et des conceptions philosophiques des candidats adoptants, du profil de l'enfant ou des enfants pouvant être confiés aux candidats adoptants et, avec leur consentement écrit, d'informations concernant leur situation médicale.

et psychologiques est exclu. L'article 32, deuxième alinéa du projet offre à l'Autorité centrale communautaire en matière d'adoption la possibilité de recourir à un psychologue (= une personne physique) dans le cadre de l'enquête sociale. Et celui-ci ne pourrait pas traiter des données psychologiques ?!

41. Il est recommandé que l'auteur du projet vérifie d'abord dans quelle mesure les personnes physiques et les personnes morales visées par l'article 56, deuxième alinéa du projet interviennent en tant que sous-traitant ou en tant que responsable du traitement et si elles sont responsables du traitement, ce qu'implique précisément leur intervention (voir également les points 48 - 51). Si une personne physique/personne morale s'avère être un sous-traitant de l'Autorité centrale communautaire en matière d'adoption par exemple, la mission qu'elle réalise pour cette dernière sera déterminante pour les données qu'elle traitera et il peut s'agir de données psychologiques par exemple. Si une personne physique/personne morale est responsable du traitement, on pourra déterminer le type de données qu'elle traite en fonction de cette mission. Cela explique l'importance d'identifier les catégories de données par traitement.

d. Personnes concernées

42. Tant le *Code civil* que le décret identifient les personnes concernées. Il s'agit de l'enfant à adopter, des parents biologiques, de l'adoptant (une personne, des époux, des cohabitants), du candidat adoptant (article 343 du *Code civil*, articles 3 et 56 du projet).

43. L'Autorité en prend acte.

e. Délai de conservation

44. 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 pendant une durée excédant celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont traitées.

45. L'article 58 du projet renvoie à l'obligation de conservation imposée par les articles 368-6 et 368-7 du *Code civil*¹⁹. Vu que l'article 8, 10° du projet identifie l'Autorité centrale communautaire en matière d'adoption comme l'autorité compétente au sens de l'article 368-6 du *Code civil*, l'article 58 est superflu.

¹⁹ L'arrêté royal du 23 avril 2017 *relatif à la collecte, la conservation et l'accès aux informations relatives aux origines de l'adopté* fixe le délai de conservation des informations relatives aux origines de l'adopté à minimum 100 ans.

46. Le délai de conservation des données qui ne relèvent pas du champ d'application de l'article 368-6 du *Code civil* doit encore être régi. L'article 57 du projet répète le principe de la limitation du délai de conservation des données à caractère personnel et n'a dès lors aucune valeur juridique ajoutée par rapport à l'article 5.1.e) du RGPD. En outre, cette disposition viole l'interdiction de retranscription du RGPD²⁰ et doit dès lors être supprimée.

47. L'Autorité constate que le projet ne prévoit aucun délai de conservation des données à caractère personnel qui feront l'objet d'un traitement. À la lumière de l'article 6.3 du RGPD, il est recommandé de prévoir dans le projet des délais de conservation (maximaux) des données à caractère personnel qui feront l'objet du traitement, en tenant compte des diverses finalités et catégories de données, ou au moins de reprendre des critères permettant de déterminer ces délais de conservation (maximaux).

f. Responsables du traitement

48. L'article 55 du projet dispose que l'Autorité centrale communautaire en matière d'adoption, les services d'adoption et toutes les personnes physiques ou morales impliquées dans l'exécution du décret sont responsables du traitement des données à caractère personnel. Le but est donc de les qualifier tous de responsables du traitement au sens du RGPD. Le commentaire des articles le confirme.

49. Cela constitue un point positif que les responsables du traitement soient définis dans le projet. L'Autorité rappelle que la désignation des responsables du traitement doit être correcte, en tenant compte des circonstances de fait²¹. En d'autres termes, il est nécessaire de vérifier pour chaque traitement de données à caractère personnel qui détermine les finalités du traitement et les moyens pour réaliser ces finalités.

50. L'Autorité constate qu'il est nécessaire que l'auteur du projet fasse à nouveau cet exercice en vue de clarifier qui est effectivement responsable du traitement, qui est sous-traitant ou dans quel cas

²⁰ 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.

²¹ Tant le Groupe de travail Article 29 – prédécesseur en droit du Comité européen de la protection des données – que l'Autorité insistent sur la nécessité d'approcher le concept de responsable du traitement dans l'optique d'une analyse factuelle. Voir le Groupe de travail Article 29, Avis 1/2010 sur les notions de "responsable du traitement" et de "sous-traitant" du 16 février 2010, p. 9 (https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2010/wp169_fr.pdf) et l'Autorité de protection des données, *Le point sur les notions de responsable de traitement / sous-traitant au regard du Règlement EU 2016/679 sur la protection des données à caractère personnel (RGPD) et quelques applications spécifiques aux professions libérales telles que les avocats*, p. 1 (https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/Notions_RT_ST.pdf).

il est question de responsables conjoints du traitement. Cela est relativement important étant donné que selon le cas, l'article 26 du RGPD ou l'article 28 du RGPD sera d'application. En outre, cela facilite l'exercice des droits de la personne concernée établis aux articles 12 à 22 inclus du RGPD.

51. À titre d'exemple : l'article 21, § 2 du projet charge l'Autorité centrale communautaire en matière d'adoption de recueillir auprès des parents biologiques des renseignements qui sont utiles pour découvrir l'origine de l'enfant. Le paragraphe 4 de ce même article offre à l'Autorité centrale communautaire en matière d'adoption la possibilité de déléguer intégralement ou partiellement cette mission à un service d'adoption agréé. Selon la marge de manœuvre dont dispose le service d'adoption, celui-ci sera soit sous-traitant, soit responsable conjoint du traitement avec l'Autorité centrale communautaire en matière d'adoption.

g. Droit d'accès

52. L'accès aux données sur les origines de l'adopté et la conservation de celles-ci sont régis par les articles 368-6 et 368-7 du *Code civil* et l'arrêté royal y afférent du 23 avril 2017. Ce règlement n'exclut pas que les parents biologiques qui ont fourni les renseignements exercent les droits prévus par les articles 12 - 22 du RGPD.

53. Pour toutes les autres données que celles visées par les articles 368-6 et 368-7 du *Code civil*, c'est le régime des articles 12 - 22 du RGPD qui est d'application, régime auquel le Gouvernement ne peut pas déroger lorsqu'il établit les règles de consultation. En cas d'éventuelle limitation des droits repris aux articles 12 - 22 du RGPD, l'article 23 du RGPD doit être respecté.

h. Coopération au niveau belge et transfert à des pays tiers

54. Par pur souci d'exhaustivité, l'Autorité attire l'attention sur le fait que si la coopération entre les services fédéraux et régionaux compétents donne lieu à l'échange de données, un protocole²² devra, le cas échéant, être conclu entre le responsable du traitement fournisseur des données et le responsable du traitement destinataire des données.

55. Dans le cadre d'une adoption internationale, des données à caractère personnel, y compris des données à caractère personnel sensibles au sens des articles 9 et 10 du RGPD, sont normalement fournies à des instances dans des pays tiers (= pays ne faisant pas partie de l'Union européenne). Le projet ne consacre aucune attention à cette problématique.

²² Voir l'article 20 de la LTD et l'article 8 du décret du 18 juillet 2008 *relatif à l'échange électronique de données administratives*.

56. L'Autorité attire l'attention sur le fait que le RGPD prévoit un régime spécifique pour le transfert de données à caractère personnel à des pays tiers (voir les articles 44 - 49 du RGPD). Dans son avis n° 113/2019 du 5 juin 2019 relatif à un *Projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française modifiant l'arrêté du 8 mai 2018 relatif à l'adoption*, l'Autorité a largement abordé cette problématique²³.

**PAR CES MOTIFS,
l'Autorité**

estime que les adaptations suivantes s'imposent dans le projet :

- la mention de la finalité de l'agrégation des services d'adoption (points 17 et 18) ;
- l'article 21, § 2 du projet doit :
 - soit reprendre un renvoi à l'article 368-6, premier alinéa du *Code civil* (point 23) ;
 - soit préciser que les renseignements constituent le rapport substantiel visé à l'article 22 du projet (point 24) ;
 - soit préciser les renseignements qui sont collectés (point 29) ;
- l'article 22 doit définir de manière limitative les catégories de données du rapport qui seront précisées par la suite par des mesures d'exécution appropriées (points 26 - 27 - 28) ;
- mentionner à l'article 24 les catégories de données qui sont collectées à l'aide du questionnaire et qui seront précisées par la suite par des mesures d'exécution appropriées (point 31) ;
- mentionner à l'article 25 les catégories de données qui sont collectées à l'aide du formulaire d'inscription et qui seront précisées par la suite par des mesures d'exécution appropriées (point 32) ;
- clarifier à l'article 55, premier alinéa qui est responsable(s) (conjoint(s)) ou sous-traitant(s) (points 49 - 51) ;
- adapter la formulation de l'article 55, deuxième alinéa (point 19) ;
- retravailler l'article 56, deuxième alinéa à la lumière de l'exercice relatif à l'article 55, premier alinéa (point 41) ;
- reformuler l'article 57 en définissant des délais de conservation (maximaux) ou en reprenant des critères permettant de déterminer les délais de conservation (maximaux) (points **Fout!** **Verwijzingsbron niet gevonden.** et 47) ;
- supprimer l'article 58 (point 45);

²³ Voir les points 60 - 71 de l'avis n° 113/2019, disponible via le lien suivant : https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_113_2019.pdf.

attire l'attention du demandeur sur l'importance des éléments suivants :

- les données mentionnées sur le certificat de participation (article 31) doivent être limitées au strict nécessaire (point 34) ;
- la délégation au Gouvernement n'implique pas la reprise de nouvelles catégories de données (point 37) ;
- en cas de dérogation aux droits prévus aux articles 12 - 22 du RGPD, l'article 23 du RGPD doit être respecté (point 53).

(sé) Alexandra Jaspar

Directrice du Centre de Connaissances