



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Avis n° 63/2023 du 9 mars 2023

Objet: Avant-projet de loi portant organisation des audiences par vidéoconférence dans le cadre des procédures judiciaires (CO-A-2023-004)

Version originale

Le Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données (ci-après « l'Autorité »),
Présent.e.s : Mesdames Cédrine Morlière, Nathalie Ragheno et Griet Verhenneman et Messieurs Yves-Alexandre de Montjoye, Bart Preneel et Gert Vermeulen;

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 l'article 25, alinéa 3, de la LCA selon lequel les décisions du Centre de Connaissances sont adoptées à la majorité des voix ;

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 d'avis de Monsieur Vincent Van Quickenborne, Vice-premier ministre et ministre de la Justice et de la Mer du Nord reçue le 10 janvier 2023;

Vu les observations complémentaires transmises le 9 février 2023;

émet, le 9 mars 2023, l'avis suivant :

I. OBJET ET CONTEXTE DE LA DEMANDE D'AVIS

1. En date du 10 janvier 2023, le Vice-premier ministre et ministre de la Justice et de la Mer du Nord a sollicité l'avis de l'Autorité concernant un avant-projet de loi portant organisation des audiences par vidéoconférence dans le cadre des procédures judiciaires (ci-après l'« avant-projet »).
2. L'objet de l'avant-projet est, ainsi que son intitulé l'indique, d'adopter un cadre légal général relatif à l'utilisation de la vidéoconférence¹ dans l'ensemble des procédures judiciaires ainsi qu'à l'ensemble des juridictions de l'ordre judiciaire.
3. Il ressort de l'exposé des motifs que la pandémie de COVID-19 a accéléré l'utilisation de certaines technologies au sein du système judiciaire, dont l'utilisation de la vidéoconférence, mais aussi que la vidéoconférence est déjà utilisée par la Cour d'appel d'Anvers depuis 2009 et a continué à être utilisée par d'autres juridictions belges après la pandémie, à titre de projets pilote ou d'essai. Ce recours à la technologie de la vidéoconférence suit ainsi une tendance générale européenne² et internationale dans laquelle la vidéoconférence est de plus en plus utilisée dans les affaires judiciaires.

Le cadre légal qui régit l'usage de la vidéoconférence dans les procédures judiciaires participera ainsi « à l'optimisation de l'accès du justiciable à la justice, à l'accélération du traitement de certaines affaires en justice et donc à la résorption de l'arriéré au sein de certaines juridictions, mais également à accroître la publicité des audiences afin de faciliter pour le citoyen l'exercice du droit qui découle de l'article 148 de la Constitution ».

Il est encore précisé que « l'objectif n'est toutefois pas de généraliser l'usage de la vidéoconférence dans le cadre des procédures judiciaires, ni d'en faire la règle, mais de permettre son utilisation d'une manière respectueuse des droits des justiciables et du procès équitable, en gardant à l'esprit que la norme doit rester la présence physique de tous les participants, dans la salle d'audience ».

4. L'avant-projet prévoit ainsi, d'une part, **l'organisation d'audience par vidéoconférence** dans les hypothèses et conditions qui y sont fixées en matière civile et pénale. Dans ce cadre, il entend modifier le Code judiciaire, le Code d'instruction criminelle, la loi du 20 juillet 1990 *relative à la*

¹ Celle-ci est définie dans l'avant-projet comme suit : « toute liaison audiovisuelle directe, en temps réel, ayant pour but d'assurer une communication multidirectionnelle et simultanée de l'image et du son et une interaction visuelle, auditive et verbale entre plusieurs personnes ou groupes de personnes géographiquement éloignés » (voir les articles 7 et 16 de l'avant-projet visant respectivement à introduire un article 763bis dans le Code judiciaire et à rétablir l'article 556 du Code d'instruction criminelle).

² L'exposé des motifs se réfère ainsi aux « Lignes directrices sur la visioconférence dans les procédures judiciaires » adoptées par la Commission européenne pour l'efficacité de la justice lors de sa 36^e réunion plénière en juin 2021 ou encore à la proposition de Règlement européen et du Conseil relatif à la numérisation de la coopération judiciaire et de l'accès à la justice dans les affaires transfrontières civiles, commerciales et pénales, et modifiant certains actes dans le domaine de la coopération judiciaire (COM(2021)759).

détention préventive (ci-après « la loi relative à la détention préventive »), la loi du 17 mai 2006 *relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine* (ci-après « la loi relative au statut juridique externe ») et la loi du 5 mai 2014 *relative à l'internement* (ci-après « la loi relative à l'internement »).

5. L'avant-projet prévoit que les dispositions qu'il insère dans les différentes législations précitées « *ne dérogent pas au principe général selon lequel les audiences des tribunaux se tiennent physiquement dans les bâtiments de la justice* » et que ce n'est que par dérogation à ce principe que les audiences peuvent être organisées par vidéoconférence conformément aux dispositions de l'avant-projet³.

6. L'avant-projet permet ainsi l'usage de la vidéoconférence dans trois hypothèses, à savoir :
 - À l'initiative de la juridiction (art. 763*sexies*, §1^{er} en projet du Code judiciaire), des tribunaux, des cours d'appel, du président d'une cour d'assises et de la Cour de cassation (art. 560, §1^{er} en projet du Code d'instruction criminelle), des juridictions d'instruction, des tribunaux et de la Cour de cassation (art. 38*quater* §1^{er} en projet de la loi relative à la détention préventive) ;
 - Sur demande de toute personne (ou le cas échéant son représentant légal ou son avocat) (art. 763*sexies*, §2 en projet du Code judiciaire) (art. 560, §2 en projet du Code d'instruction criminelle) ; sur demande de l'inculpé et du ministère public (art. 38*quater* en projet de la loi relative à la détention préventive) ; sur demande du condamné, de la victime, du directeur⁴ ou tout autre personne que le juge de l'application des peines ou le tribunal de l'application des peines a décidé d'entendre (art. 98/3, §1^{er} en projet de la loi relative au statut juridique externe) ; sur demande de la personne internée ou son administrateur, son avocat, de la victime, du ministère public, du directeur⁵, du responsable des soins ou de tout autre personne que le juge de protection sociale ou la chambre de protection sociale a décidé d'entendre (art. 84/2, §1^{er} en projet de la loi relative à l'internement) ;
 - Lorsque la comparution ou la participation à l'audience en présence physique est interdite, par décision motivée, de la juridiction (art. 763*sexies*, §3 en projet du Code judiciaire),

³ Voir les articles 763*bis*, §2 en projet du Code judiciaire, 556, §2 en projet du Code d'instruction criminelle, 38*ter* en projet de la loi relative à la détention préventive, 98/2 en projet de la loi relative au statut juridique externe, art. 84/1 en projet de la loi relative à l'internement.

⁴ Il s'agit du fonctionnaire de niveau A ayant la fonction de directeur ou fonctionnaire de niveau A, désigné par le directeur général pour accomplir, sous l'autorité du chef d'établissement, les missions que la loi a confiées au directeur (voir l'article 2, 3^o de la loi relative au statut juridique externe).

⁵ Il s'agit du fonctionnaire chargé de la gestion locale d'une prison ou de la gestion locale d'un établissement ou d'une section de défense sociale organisé par l'autorité fédérale, ou son délégué (voir l'article 3, 2^o de la loi relative à l'internement).

des juridictions d'instruction, des tribunaux, des cours d'appel, du président d'une cour d'assises et de la Cour de cassation (art. 560, §3 en projet du Code d'instruction criminelle), des juridictions d'instruction, des tribunaux et de la Cour de cassation (art. 38*quater*, §3 en projet de la loi relative à la détention préventive), du juge de l'application des peines et du tribunal de l'application des peines (art. 98/3, §2 en projet de la loi relative au statut juridique externe), du juge de protection sociale et de la chambre de protection sociale (art. 84/2, §2 en projet de la loi relative à l'internement).

7. Dans chacune de ces trois hypothèses, il revient à la juridiction concernée d'apprécier si les conditions fixées par l'avant-projet sont réunies pour organiser (ou poursuivre) l'audience par vidéoconférence. Excepté dans le troisième hypothèse, l'usage de la vidéoconférence requiert le consentement des personnes concernées.
8. D'autre part, l'avant-projet prévoit la possibilité d'**enregistrer des audiences** publiques (y compris les audiences où il est fait usage de la vidéoconférence) à des fins de constitution d'archives historiques de la justice et à des fins éducatives ainsi que d'enregistrer l'audience par vidéoconférence afin d'assurer la publicité de celle-ci.
9. Ce n'est pas la première fois que l'Autorité est invitée à se prononcer sur un projet de texte normatif régissant l'usage de la vidéoconférence pour la participation ou la comparution à une audience et/ou l'enregistrement des audiences publiques⁶. Il y est renvoyé pour le surplus.
10. L'avis de l'Autorité est demandé en ce qui concerne les articles 2, 3 et 7 à 40 de l'avant-projet. L'Autorité n'émet des observations que dans la mesure où ces dispositions appellent des commentaires en matière de protection des données à caractère personnel.

II. EXAMEN DE LA DEMANDE

A. Principes de légalité et de prévisibilité

11. L'Autorité souligne que les traitements de données à caractère personnel envisagés par l'avant-projet s'inscrivent dans un contexte relativement sensible dans la mesure où il s'agit d'utiliser la technologie de la vidéoconférence notamment (1) dans le cadre d'enquêtes pénales, de sorte que des catégories particulières de données au sens des articles 9 (données relatives à la santé,

⁶ Voir à cet égard, les avis n° 119/2020 du 26 novembre 2020 relatif à un avant-projet de loi portant des dispositions diverses temporaires et structurelles en matière de justice dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19, n° 113/2022 du 3 juin 2022 concernant un avant-projet de loi visant à rendre la justice plus rapide, plus humaine et plus ferme II (articles 18, 19, 37, 43, 44, 45, 47, 55 et 57), et n° 07/2023 du 20 janvier 2023 relatif à un avant-projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat coordonnées le 12 janvier 1973.

comme par exemple des données relatives à l'expertise psychiatrique de la personne internée) et 10 (données à caractère personnel relatives aux infractions) du RGPD peuvent être traitées dans ce cadre, ou (2) dans des situations concernant des personnes se trouvant dans une situation vulnérable (des mineurs, des personnes internées, des personnes handicapées, etc). De plus, l'avant-projet permet l'enregistrement des audiences publiques, y compris celles ayant lieu par vidéoconférence. Dans ces conditions, les traitements de données à caractère personnel prévus par l'avant-projet sont susceptibles de donner lieu à une ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées.

12. Aux termes de l'article 22 de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 8 de la CEDH et 6.3 du RGPD, une norme de rang législatif doit déterminer dans quelles circonstances un traitement de données est autorisé. Conformément aux principes de légalité et de prévisibilité, cette norme législative doit ainsi, en tout cas, fixer les éléments essentiels du traitement. Lorsque le traitement de données constitue une ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées, comme c'est le cas en l'espèce, il est nécessaire que les éléments essentiels suivants soient déterminés par le législateur : la (les) finalité(s) précise(s) et concrète(s)⁷, l'identité du (des) responsable(s) du traitement (sauf si c'est évident), les (catégories de) données qui sont nécessaires à la réalisation de cette (ces) finalité(s), les catégories de personnes concernées dont les données seront traitées, le délai de conservation des données, les (catégories de) destinataires auxquels les données seront communiquées et les circonstances dans lesquelles elles le seront, ainsi que les motifs y afférents, le cas échéant, la limitation éventuelle des obligations et/ou droits mentionnés aux articles 5, 12 à 22 et 34 du RGPD.
13. Par ailleurs, compte tenu du caractère sensible des traitements de données envisagés et de leur impact sur le fonctionnement de l'ordre judiciaire, l'Autorité suggère de solliciter également l'avis du Conseil supérieur de la Justice sur ces questions (dans la mesure où cela n'a pas encore eu lieu).

B. Enregistrement de l'audience

B.1. Enregistrement à des fins de constitution d'archives historiques de la justice et à des « fins éducatives » (art. 2 et 3 de l'avant-projet)

- i. Finalités et proportionnalité du traitement

⁷ Voir aussi l'article 6.3 du RGPD.

14. L'article 3 de l'avant-projet entend insérer dans le Code judiciaire un article 759/2 qui prévoit que le président de la juridiction devant laquelle l'audience publique se déroule peut décider d'enregistrer cette audience lorsque cet enregistrement « *présente un intérêt pour la constitution d'archives historiques de la justice ou à des fins éducatives, avec la permission des personnes présentes lors de l'enregistrement, chacun pour ce qui le concerne* ».
15. En vertu de l'article 5.1.b) du RGPD, un traitement de données à caractère personnel n'est autorisé que pour des finalités déterminées, explicites et légitimes.
16. En ce qui concerne la **première finalité** relative à la **constitution d'archives historiques de la justice**, il ressort du commentaire de cet article que sont visées « *des affaires qui revêtent un caractère historique d'une importance particulière* », tels que des « *procès liés au terrorisme dans la mesure où ils concerneraient des événements d'une importance particulière dans l'histoire de notre pays* ». Une telle finalité peut être considérée comme étant déterminée, explicite et légitime au sens de l'article 5.1.b) du RGPD.
17. Cependant, il y a encore lieu de s'assurer que l'enregistrement d'une audience publique tel qu'envisagé par l'avant-projet soit une mesure nécessaire et proportionnelle pour atteindre cette finalité.
18. L'Autorité s'est interrogée sur ce point dans la mesure où elle estime que des mesures moins intrusives au regard du droit à la protection des données permettraient de constituer des archives historiques de la justice. Elle pense ainsi, par exemple, à la retranscription par le greffier du contenu de l'audience ou, surtout, aux Archives de l'Etat déjà existantes, qui sont régies par la loi du 24 juin 1955 *relative aux archives* et auprès desquelles sont déposés tous les documents conservés par les tribunaux du pouvoir judiciaire, conformément aux délais et modalités définis aux articles 1 à 3 de la loi précitée. La déléguée du ministre a répondu à cet égard qu'il s'agit de « *garder une trace précise et détaillée d'évènements qui présentent une importance particulière dans l'histoire de la Belgique* », qu' « *Il s'agit là toutefois d'une situation exceptionnelle et en plus des archives déjà existantes des documents conservés par les tribunaux du pouvoir judiciaire (en vertu de la loi du 24 juin 1955), l'enregistrement des procès historiquement importants est approprié car les archives ne permettent pas une analyse et une recherche historique suffisamment approfondie et facilement accessible de ces procès* ».
19. Bien que n'étant pas entièrement convaincue par cette explication, l'Autorité invite l'auteur de l'avant-projet à procéder à une analyse rigoureuse de la proportionnalité et, le cas échéant, à indiquer dans l'exposé des motifs la raison pour laquelle l'enregistrement des audiences publiques

est nécessaire et proportionné - complémentaiement aux archives déjà existantes - afin de constituer des archives historiques de la justice.

20. Par ailleurs, si l'Autorité comprend correctement l'intention de l'auteur de l'avant-projet, il s'agit de mettre en place un cadre légal général visant à régir l'enregistrement des audiences publiques en matière civile et pénale, de sorte qu'un président de Cour d'Assises pourrait, en application des articles 759/2 en projet du Code judiciaire et 556, §1^{er}, 2^o en projet du Code d'instruction criminelle, décider d'enregistrer une audience à des fins de constitution d'archives historiques de la justice. Or, l'article 258/2 du Code d'instruction criminelle (introduit par la loi du 30 juillet 2022 visant à rendre la justice plus humaine, plus rapide et plus ferme II) prévoit déjà une telle possibilité à de telles fins. Dans ces conditions, l'Autorité s'interroge sur l'utilité et la pertinence de réitérer cette faculté dans cette disposition suite à l'adoption de l'article 759/2 en projet du Code judiciaire.
21. En ce qui concerne la **deuxième finalité** relative « **à des fins éducatives** », celle-ci est formulée en des termes relativement larges. Il ressort du commentaire de l'article 759/2 en projet que l'enregistrement à de telles fins « *concerne des cas qui présentent un intérêt particulier pour l'enseignement relatif au fonctionnement de la justice, par exemple* ». La déléguée du ministre a précisé dans le cadre des informations complémentaires que « *l'enregistrement à des fins éducatives pourra avoir lieu lorsque le juge estimera que l'affaire qu'il traite présente un intérêt spécifique pour la transmission de connaissances dans le domaine du droit ou sur le fonctionnement de la justice, en ce compris, par exemple sur le déroulement d'une audience en générale ou d'une audience par vidéoconférence* ».
22. Une telle finalité peut être considérée comme explicite et légitime au sens de l'article 5.1.b) du RGPD. Cependant, pour être **suffisamment déterminée**, elle doit être rédigée de manière telle qu'à sa lecture, les personnes concernées puissent **entrevoir la raison concrète et opérationnelle** pour laquelle l'enregistrement de l'audience publique est nécessaire à de telles fins, à savoir la transmission de connaissances (à quel public : étudiants en droit, stagiaires judiciaires ?) dans le domaine du droit ou sur le fonctionnement de la justice. Il y a donc lieu de préciser l'article 759/2 en projet du Code judiciaire en ce sens.
23. Cependant, il y a encore lieu de s'assurer que l'enregistrement des audiences publiques est une mesure nécessaire et proportionnée à de telles fins. Interrogé sur ce point, l'Autorité estime que l'auteur de l'avant-projet reste en défaut de démontrer un tel caractère nécessaire et proportionné. Il est dès lors recommandé à celui-ci de démontrer et justifier le caractère nécessaire de l'enregistrement au regard de la finalité visée et, le cas échéant, de l'indiquer dans l'exposé des motifs.

24. Pour autant que le caractère nécessaire et proportionné de l'enregistrement est démontré au regard des finalités poursuivies, il y a encore lieu que l'article 759/2 en projet du Code judiciaire (1) définisse les **conditions et circonstances** dans lesquelles l'enregistrement d'une audience peut avoir lieu et (2) prévoi des **garanties spécifiques** pour les droits et libertés des personnes concernées.
25. En premier lieu, il ressort tant de l'exposé des motifs que des informations complémentaires que l'article 759/2 en projet du Code judiciaire a vocation à être applicable à titre exceptionnel. Or, cela ne ressort actuellement pas du libellé dudit article dès lors qu'il ne précise pas qu'il s'applique dans des circonstances exceptionnelles. Cela ne paraît pas non plus ressortir de l'économie de l'avant-projet. En effet, si l'article 763^{quater}, §2, 5^o en projet du Code judiciaire interdit l'enregistrement « *sauf exceptions prévues par la loi* », l'Autorité constate que cette disposition ne concerne que la vidéoconférence⁸ (et donc, pas les audiences publiques se déroulant exclusivement en présence physique). Or, l'enregistrement de l'audience publique visé à l'article 759/2 en projet du Code judiciaire semble concerner toutes les audiences publiques, indépendamment du fait que celles-ci se déroulent par vidéoconférence ou pas⁹. Il convient dès lors de clarifier ce point dans l'avant-projet.
26. Il reviendra encore au juge concerné d'apprécier, au cas par cas, si l'audience publique en cause présente un « *intérêt* » pour la constitution d'archives historiques de la justice ou « *à des fins éducatives* ». L'article 759/2, alinéa 2 en projet du Code judiciaire, prévoit une condition supplémentaire, à savoir que l'enregistrement ne peut pas entraver le bon déroulement du procès ni l'exercice des droits de la défense. L'alinéa 3 précise encore que la juridiction peut, à tout moment, suspendre ou mettre fin à l'enregistrement dans l'exercice de son pouvoir de maintien de l'ordre. Ces conditions contribuent à répondre au principe de prévisibilité et à permettre aux personnes concernées de se faire une idée claire et précise des traitements de leurs données.
27. En second lieu, l'article 759/2 en projet dudit Code soumet l'enregistrement au consentement des personnes présentes lors de l'enregistrement¹⁰. Il ressort des informations complémentaires que l'enregistrement est soumis au consentement des personnes concernées « *durant tout l'enregistrement* », de sorte que l'intention de l'auteur semble être de permettre aux dites

⁸ « *L'organisation et le déroulement de l'audience par vidéoconférence ainsi que le système de vidéoconférence garantissent que sauf exceptions prévues par la loi, l'enregistrement, la sauvegarde, et tout autre forme de traitement de la vidéoconférence ne sont pas autorisés.* »

⁹ Le commentaire de l'article indique que « *le champ d'application de cette exception couvre toute audience publique, y compris donc les audiences où il est fait usage de la vidéoconférence* ».

¹⁰ L'Autorité relève à cet égard qu'il est précisé dans l'exposé des motifs que chacune des personnes présentes peut décider si elle marque son accord sur l'enregistrement de sa voix et/ou de son image, ce qui contribue à offrir des garanties spécifiques appropriées aux personnes concernées.

personnes de pouvoir retirer leur consentement à tout moment au cours de l'audience. Or, le texte de l'avant-projet ne paraît pas refléter cette intention. Il y a dès lors lieu de l'adapter en ce sens afin d'assurer un niveau correct de prévisibilité.

28. Le commentaire de l'article 759/2 en projet indique que cette disposition est inspirée de la législation française qui autorise les enregistrements de procès à caractère historique ou à des fins de recherche scientifique (art. L-221 et suivants du Code de patrimoine français). L'Autorité relève à cet égard qu'une des garanties spécifiques prévue dans la législation française précitée n'a pas été reprise dans l'avant-projet¹¹, à savoir celle relative au fait que les enregistrements « *sont réalisés à partir de points fixes* » (art. L-221-4). Elle se demande pour quelle raison une garantie de ce type n'a pas été reprise dans l'avant-projet. Elle estime en effet approprié de prévoir que l'enregistrement soit réalisé de manière à limiter le mouvement de la caméra à la personne qui prend la parole ou à l'objet ou au document qui est montré et à ne pas transformer l'audience en forme de spectacle.
29. En outre, l'Autorité constate que le non-respect de l'interdiction légale de l'enregistrement des audiences est sanctionné, en vertu de l'article 2 de l'avant-projet (qui vise à insérer dans le Code judiciaire un article 759/1), d'une peine d'emprisonnement et d'une amende ou d'une de ces peines seulement. Une telle approche contribue à garantir l'effectivité de l'interdiction légale de l'enregistrement. Toutefois, l'Autorité s'interroge sur l'articulation entre l'article 759/2, alinéa 5 en projet qui prévoit que « *l'enregistrement ne peut en aucun cas être ultérieurement admis comme moyen de preuve* » et l'article 759/1, deuxième alinéa, qui prévoit que « *les enregistrements d'image ou de son interdits en vertu de l'[article 759/1,] alinéa 1er, qui n'ont pas été préalablement autorisés par la juridiction, ne peuvent en aucun cas être ultérieurement admis comme moyen de preuve* ». Une interprétation *a contrario* de cette seconde disposition conduit à considérer qu'un enregistrement d'image ou de son autorisé préalablement par le juge pourrait ultérieurement être admis comme moyen de preuve. Il y a dès lors lieu de clarifier ce point.

ii. Responsable du traitement

30. L'Autorité constate que l'article 759/2 en projet du Code judiciaire ne désigne pas le responsable du traitement. L'alinéa 4 de cet article se limite à indiquer que l'enregistrement est fait et conservé moyennant le système de vidéoconférence visé aux articles 763bis, §1^{er}, 2 en projet dudit Code et 556, §1^{er}, 2^o en projet du Code d'instruction criminelle¹².

¹¹ Contrairement à d'autres garanties qui s'inspirent de la législation française précitée et qui ont été insérées à l'article 759/2 en projet (à savoir le fait que l'enregistrement ne peut avoir lieu que pour autant qu'il n'entrave pas le bon déroulement du procès ni l'exercice des droits de la défense et que la juridiction peut, à tout moment, suspendre ou mettre fin à l'enregistrement dans l'exercice de son pouvoir de maintien de l'ordre à l'audience).

¹² Ces dispositions définissent, en des termes analogues, le système de vidéoconférence comme étant : le système informatique, institué auprès du Service Public fédéral Justice, qui permet :

31. Or, la détermination par la loi du ou des responsable(s) du traitement participe également à la prévisibilité de la loi et à l'effectivité des droits des personnes concernées consacrés par le RGPD. L'Autorité en profite pour rappeler que la désignation du responsable du traitement doit être adéquate au regard des circonstances factuelles¹³. En d'autres termes, il est nécessaire de vérifier pour chaque traitement de données à caractère personnel qui, *dans les faits*, poursuit la finalité du traitement des données et dispose de la maîtrise des moyens utilisés pour atteindre cette finalité. Dans le secteur public, le responsable du traitement est généralement l'organe/l'entité en charge de la mission de service public pour laquelle le traitement de données visé est mis en place.
32. En l'occurrence, l'Autorité suppose que ce sont les entités représentées au sein du comité de gestion du système de vidéoconférence de la Justice visées à l'article 763ter, §3 en projet du Code judiciaire qui sont les responsables conjoints du traitement. Il est dès lors suggérer d'adapter l'avant-projet afin qu'il désigne le responsable du traitement.

iii. Catégories de données à caractère personnel et catégories de personnes concernées

33. Conformément à l'article 5.1.c) du RGPD, les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités visées (principe de « minimisation des données »). Les personnes concernées, c'est-à-dire les personnes physiques identifiées ou identifiables¹⁴ qui feront l'objet de l'enregistrement vidéo constituent également un élément essentiel du traitement.
34. L'avant-projet se limite à prévoir que « *l'audience publique* » sera enregistrée sans préciser l'objet concret de l'enregistrement (audiovisuel ou sonore) ni quelles personnes (l'accusé, le juge saisi, le ministère public, le greffier, les parties civiles, les jurés, les témoins, les experts, etc.) seront filmées.

-
- a) De tenir une vidéoconférence conformément aux conditions et exigences de la présente section (Code judiciaire)/du présent titre (Code d'instruction criminelle);
- b) D'enregistrer une audience publique, conformément à l'article 759/2 du Code judiciaire et le cas échéant, conformément à l'article 763quater, §4 (du Code judiciaire /558, §4 (du Code d'instruction criminelle) ;
- c) De faciliter les tâches du greffier visées à l'article 749, alinéa 1^{er}, du Code judiciaire.

¹³ En effet, le Comité européen à la protection des données insiste sur la nécessité d'approcher le concept de responsable du traitement dans une perspective factuelle. Voir : Comité européen à la protection des données, Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor in the GDPR, version 1.0, adopted on 02 september 2020, p 10 et s (https://edpb.europa.eu/our-work-tools/public-consultations-art-704/2020/guidelines-072020-concepts-controller-and-processor_en).

¹⁴ Conformément à l'article 4.1) du RGPD, est réputée être une « personne physique identifiable » : « *une personne physique qui peut être identifiée, directement ou indirectement, notamment par référence à un identifiant, tel qu'un nom, un numéro d'identification, des données de localisation, un identifiant en ligne, ou à un ou plusieurs éléments spécifiques propres à son identité physique, physiologique, génétique, psychique, économique, culturelle ou sociale* ».

35. L'Autorité en profite pour souligner qu'afin de respecter le principe de minimisation des données, le juge devra, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation de l'intérêt que représente l'enregistrement de l'audience publique au regard de la finalité poursuivie, également évaluer quel enregistrement (audiovisuel ou sonore) sera nécessaire et proportionné pour atteindre la finalité. Ainsi, il est possible qu'un enregistrement sonore soit suffisant.
36. Afin d'éviter l'enregistrement de données excessives au regard des finalités poursuivies, il convient de préciser dans l'avant-projet quel sera l'objet concret de l'enregistrement ainsi que les personnes dont l'image et/ou la voix seront enregistrées (l'accusé, le juge saisi, le ministère public, le greffier, les parties civiles, les jurés, les témoins, les experts, etc.). Il y a également lieu d'insérer dans l'avant-projet que le public ne pourra pas être filmé.
37. En outre, pour ce qui concerne l'enregistrement (et la conservation de la vidéo) d'une audience publique à des « fins éducatives », il appartient au législateur de déterminer, à titre de garanties pour les personnes filmées, les mesures techniques de nature à minimiser le caractère intrusif d'un tel enregistrement, telles que flouter le visage, déformer la voix ou encore biper les passages où des noms de personnes sont citées, etc. Cela étant précisé, en fonction du public cible à l'égard duquel l'enregistrement de l'audience est destiné¹⁵, le législateur peut prévoir des mesures moins restrictives à ce titre pour autant que cela soit nécessaire afin d'atteindre les finalités éducatives. Ainsi, si les destinataires sont des stagiaires judiciaires (et non des étudiants en droit), il revient au législateur d'apprécier si l'imposition d'une obligation de confidentialité est suffisante afin de minimiser les risques pour les personnes filmées, pour autant que cela soit pertinent et nécessaire au regard de la transmission de connaissances qui est visée ou de l'objet de la formation éducative visée (ce qui devra être justifié dans l'exposé des motifs) ou bien s'il y a lieu d'accompagner cette obligation de mesures techniques de minimisation complémentaires.

iv. Délai de conservation des données et catégories de destinataires

38. L'Autorité constate que l'article 759/2, alinéa 4 en projet, confère au Roi la compétence de déterminer les modalités pratiques et techniques relatives notamment à la conservation et à l'accès à l'enregistrement de l'audience publique.
39. Insi que cela a été indiqué ci-dessus au point 12 du présent avis, la durée de conservation et les catégories de destinataires de l'enregistrement sont des éléments essentiels de ce traitement de données (et non des modalités). Dès lors qu'un tel traitement de données constitue une ingérence importante pour les droits et libertés des personnes concernées, ces éléments essentiels devraient

¹⁵ Voir le point 22 ci-dessus.

être fixés dans une norme de rang de loi, à savoir en l'occurrence, l'avant-projet et ne peut pas être laissée à la compétence du Roi.

40. Il y a dès lors lieu d'adapter l'avant-projet afin, d'une part, que celui-ci fixe le délai de conservation (maximal) ou au moins des critères permettant de déterminer ces délais (maximaux) de conservation. D'autre part, en ce qui concerne la détermination dans l'avant-projet des catégories de destinataires, cela n'empêche évidemment pas l'avant-projet de conférer au Roi la compétence de préciser les destinataires de l'enregistrement parmi les catégories de destinataires déterminées par l'avant-projet.

v. Analyse d'impact relative à la protection des données

41. L'Autorité relève que le formulaire joint à la demande d'avis indique qu'à ce stade aucune analyse d'impact relative à la protection des données à caractère personnel n'a eu lieu. L'Autorité rappelle à cet égard que dans la mesure où les traitements de données mis en place par l'avant-projet sont susceptibles d'engendrer un risque élevé pour les droits et libertés des personnes concernées, il est requis de procéder à une analyse d'impact relative à la protection des données, conformément à l'article 35 du RGPD, avant la mise en place de tout traitement de données engendré par l'avant-projet¹⁶. Par ailleurs, le CEPD recommande de publier cette analyse d'impact.

B.2. Enregistrement à des fins de publicité de l'audience (art. 9 et 18 de l'avant-projet)

42. Les articles 9 et 18 de l'avant-projet visent respectivement à insérer un article 763^{quater} dans le Code judiciaire et 558 dans le Code d'instruction criminelle, lesquels prévoient en leur paragraphe 4 que l'audience par vidéoconférence peut être enregistrée afin d'assurer la publicité visée respectivement à l'article 763^{quinquies}, alinéa 1, en projet du Code judiciaire et à l'article 559, alinéa 1, en projet du Code d'instruction criminelle¹⁷.
43. Interrogé quant au caractère nécessaire et proportionné de l'enregistrement de l'audience afin d'assurer la publicité visée, la déléguée du ministre a répondu que : « *Dans les situations dans lesquelles il y a un obstacle à l'accès physique à la salle d'audience comme par exemple, en cas de pandémie, ou que cet accès est limité ou que le nombre de places disponibles dans la salle d'audience n'est pas suffisant (par exemple, parce qu'il y a plusieurs centaines de parties civiles*

¹⁶ Voir également l'article 23 de la LTD selon lequel le responsable du traitement devra bien réaliser une telle analyse, même si une analyse d'impact générale relative à la protection des données a déjà été réalisée dans le cadre de l'adoption de la base légale.

¹⁷ Les articles 763^{quinquies}, alinéa 1, en projet du Code judiciaire et 559, alinéa 1, en projet du Code d'instruction criminelle sont rédigés en des termes identiques : « *La publicité des audiences par vidéoconférence est assurée par le système de vidéoconférence ou un autre système informatique désigné par le Roi ou par l'accès à la salle d'audience où siège la juridiction. La publicité des audiences peut également être assurée par une combinaison des moyens précités.* »

ou de parties intervenantes) pour permettre à l'ensemble des personnes ayant un intérêt à suivre l'audience publique, de suivre effectivement cette audience, l'enregistrement de l'audience à des fins de publicité permettra de garantir la publicité de l'audience et le droit découlant de l'article 148 de la Constitution. Cet enregistrement sera nécessaire dans le but d'assurer une transmission différée de l'audience ».

44. L'Autorité comprend que selon le système de vidéoconférence désigné par le Roi (en vertu de l'article 763 *quinquies* en projet), la publicité des audiences pourrait nécessiter un enregistrement de celles-ci si ledit système ne permet pas d'assurer une diffusion simultanée. Si tel est bien le cas, l'Autorité invite l'auteur de l'avant-projet à adapter le commentaire de l'article¹⁸ en ce sens. Dans le cas contraire, il y a lieu de justifier de façon adéquate dans le commentaire de l'article la nécessité d'enregistrer les audiences par vidéoconférence en vue d'assurer la publicité par une diffusion différée .
45. L'Autorité relève que les articles 763 *quater*, §4 en projet du Code judiciaire et 558, §4 en projet du Code d'instruction criminelle prévoient que l'enregistrement n'est pas conservé au-delà du terme de l'audience. Ce qui contribue à respecter le principe de la limitation de la conservation au regard de la finalité poursuivie, conformément à l'article 5.1.e) du RGPD.
46. L'Autorité en profite pour indiquer que l'assistance à une audience par vidéoconférence doit présenter un équivalent fonctionnel adéquat au caractère public des audiences en présence physique. Ainsi, si cette assistance a lieu par exemple par le biais d'une diffusion en « live streaming » au moyen d'un lien de connexion à la vidéoconférence (et non par la retransmission de l'audience dans une autre salle d'audience), il ne devrait pas y avoir de vérification de l'identité des personnes souhaitant assister à une audience par vidéoconférence¹⁹.

C. Audience par vidéoconférence (art. 7 à 39 de l'avant-projet)

i. Finalités et proportionnalité

47. L'article 8 de l'avant-projet entend insérer dans le Code judiciaire un **article 763ter** qui prévoit en son **paragraphe 1^{er}** que « *l'utilisation de la vidéoconférence en matière judiciaire a pour finalité de permettre à une ou plusieurs personnes ou, le cas échéant, à leurs représentants ou à des membres de la juridiction, de comparaître, participer ou de siéger à une audience à distance* ».

¹⁸ En l'état, le commentaire de l'article 763 *quater*, §4, se limite à indiquer que « *il se peut, en effet, que le mode de publicité nécessite un enregistrement préalable, par exemple, si le Roi consacrerait la publicité par une diffusion différée du son et de l'image* ».

¹⁹ Voir en ce sens l'avis n° 07/2023 du 20 janvier 2023 relatif à un avant-projet de loi modifiant les lois sur le Conseil d'Etat coordonnées le 12 janvier 1973, point 13.

L'article 17 de l'avant-projet, visant à rétablir **l'article 557 du Code d'instruction criminelle**, détermine la finalité de la vidéoconférence en matière pénale en des termes identiques²⁰.

48. A première vue, la finalité de la vidéoconférence se dégage de manière assez claire des deux dispositions précitées de l'avant-projet pour pouvoir être considérée comme explicite et légitime. En effet, il s'agit de permettre à une ou plusieurs personnes ou, le cas échéant, à leurs représentants ou à des membres de la juridiction²¹, de comparaître, participer²² ou de siéger à une audience à distance. Cependant, pour être considérée comme **suffisamment déterminée** au sens de l'article 5.1.b) du RGPD, les finalités d'un traitement doivent être décrites de manière telle qu'à leur lecture les personnes concernées puissent entrevoir les traitements de données qui sont réalisées ou les **circonstances dans lesquelles ces traitements de données sont autorisés**.
49. **En ce qui concerne la matière judiciaire**, il ressort de l'économie de la section *VI bis* intitulée « *De l'audience par vidéoconférence* », insérée par l'article 6 de l'avant-projet dans la quatrième partie, Livre II, Titre II, Chapitre II du Code judiciaire, que ladite section entend établir de manière claire les règles et les conditions auxquelles l'usage de la vidéoconférence est soumis dans les procédures judiciaires.
50. En effet, **l'article 763 sexies** en projet dudit Code (inséré par l'article 11 de l'avant-projet) définit les trois hypothèses²³ et les conditions dans lesquelles une audience par vidéoconférence peut être tenue. Dans chacune des trois hypothèses, il revient à la juridiction d'apprécier si les conditions suivantes sont remplies : (1) si l'usage de la vidéoconférence est compatible avec les circonstances particulières de l'affaire, (2) si les garanties prévues à l'article 763 *quater*²⁴ en projet sont réunies et (3) si cet usage est, le cas échéant, conforme à l'intérêt de l'enfant, ou à l'intérêt de la personne protégée ou à protéger. Pour évaluer les circonstances concrètes de l'affaire visées au (1), la juridiction est tenue de tenir compte « *notamment de la durée de la procédure, du*

²⁰ En vertu des articles 25, 31 et 36 de l'avant-projet, les finalités poursuivies par l'utilisation de la vidéoconférence dans le cadre de la loi relative à la détention préventive, la loi relative au statut juridique externe et la loi relative à l'internement sont les mêmes que celles fixées à l'article 557 en projet du Code d'instruction criminelle.

²¹ Sont visés le juge et le greffier. Voir l'article 763 *sexies* en projet du Code judiciaire qui prévoit en son paragraphe 6 qu'un juge peut siéger ou un greffier exercer ses tâches de greffe et d'assistance à l'audience par vidéoconférence sous certaines conditions cumulatives.

²² Il ressort de l'exposé des motifs que le terme « *participer* » vise toutes les personnes qui ne « *comparaissent* », ni ne « *siègent* » à proprement parler, telles que le ministère public ou les interprètes.

²³ A l'initiative de la juridiction, sur demande de toute personne comparissant ou participant à l'audience et en cas d'interdiction de comparution ou de participation à l'audience physiquement (Voir le point 6 du présent avis).

²⁴ L'article 763 *quater* en projet du Code judiciaire fixe, en ses paragraphes 1 et 2, les garanties auxquelles doit répondre le système de vidéoconférence (à savoir, notamment, la garantie d'avoir les mêmes droits et obligations que ceux qu'ils ont dans le cadre d'une audience dans laquelle personne ne comparait par vidéoconférence, le droit de participer de manière effective à la procédure et de suivre effectivement et intégralement les débats, de s'exprimer et être vus et entendus sans entrave technique, de pouvoir communiquer effectivement et confidentiellement avec son avocat ou représentant légal).

nombre de parties, de la possibilité d'interaction entre les parties, de la phase de la procédure et des possibilités de recours ».

51. Dans les deux premières hypothèses, la comparution ou participation à l'audience par vidéoconférence a lieu moyennant l'accord de la personne concernée ou de son représentant légal²⁵. Dans ces deux cas, la personne a toujours le droit de décider, avant le début de l'audience, de comparaître ou participer à l'audience au lieu où siège la juridiction²⁶. Dans la troisième hypothèse (interdiction de comparaître ou de participer à l'audience physiquement décidée d'office par la juridiction), une condition supplémentaire doit être remplie, à savoir que « *la vidéoconférence est l'unique possibilité de participer à l'audience car :*

a) une situation d'urgence épidémique est déclarée conformément à l'article 3, §1er de la loi du 14 août 2021 relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique, ou ;

*b) il existe des indices objectivables d'un risque grave et concret pour la sécurité publique qui empêche que la personne concernée soit présente à l'audience ou, que le transport vers la salle d'audience en sécurité soit garanti lorsque la personne concernée est détenue ».*²⁷

52. Il découle ainsi du dispositif mis en place par l'avant-projet que la tenue d'une audience par vidéoconférence soit repose sur le consentement de la personne concernée (dans les deux premières hypothèses) soit poursuit un but légitime (dans la troisième hypothèse), et ce pour autant que le juge estime que les conditions prévues par l'avant-projet soient remplies. Prévoir que le choix de la tenue d'une audience par vidéoconférence s'effectue au regard des circonstances particulières de l'affaire, de l'existence des garanties fixées par l'avant-projet, le cas échéant, de l'intérêt de certains justiciables (enfant, personne à protéger), du consentement des personnes concernées ou, le cas échéant, de la situation d'urgence épidémique ou le risque grave et concret pour la sécurité publique, permet un usage de la vidéoconférence de manière raisonnable et opportune.

²⁵ Article 763*sexies*, §5^{1er} et 5 en projet du Code judiciaire.

²⁶ Article 763*sexies*, §5, alinéa 4, en projet du Code judiciaire.

²⁷ En ce qui concerne cette dernière condition, le commentaire de l'article expose ce qui suit :

« *Au sujet de la notion de "risque pour la sécurité publique", selon la doctrine, elle "refereert naar de verstoring van de sociale orde, de openbare rust of het veiligheidsgevoel. De openbare veiligheid veronderstelt alleszins een collectieve dimensie en mag hoegenaamd niet dienen om een individueel belang te beschermen"* (E. Van Praet, "Het verlenen van het aanhoudingsbevel", in D. De Wolf (ed.), *Voorlopige hechtenis*, 114).

Le risque doit également être concret. Il ne suffit donc pas qu'une personne soit soupçonnée ou accusée d'actes graves, tels que des actes graves de banditisme ou de terrorisme. Le texte prévoit que le juge doit motiver sa décision sur la base d'indices objectivables qui indiquent clairement qu'il existe un risque grave et concret pour la sécurité publique dans l'affaire en cause. Le juge peut en tenir compte sur la base d'indices objectivables sur la base d'analyse de menace réalisées par les services de police et autres services compétent, conformément à la Directive contraignante relative à la police des cours et tribunaux, au transfèrement des détenus et au maintien de l'ordre et de la sécurité dans les prisons en cas d'émeute ou de troubles, ou de l'OCAM par exemple. »

53. Dès lors, par souci de sécurité juridique et afin d'assurer toute la prévisibilité requise aux circonstances et conditions dans lesquelles la vidéoconférence peut être utilisée, il y a lieu de compléter l'article 763^{ter} en projet du Code judiciaire afin qu'il précise que l'utilisation de la vidéoconférence a pour finalité de permettre à une ou plusieurs personnes ou, le cas échéant, à leurs représentants ou à des membres de la juridiction, de comparaître, participer ou de siéger à une audience à distance « dans les conditions fixées par la présente section ».
54. **En ce qui concerne la tenue d'une audience par vidéoconférence en matière pénale**, il y a également lieu d'adapter **l'article 557 en projet du Code d'instruction criminelle** (qui sera rétabli par l'article 17 de l'avant-projet), à la lumière des observations émises ci-dessus aux points 49 à 53 qui peuvent être transposées *mutatis mutandis*.
55. En effet, l'article 15 de l'avant-projet entend insérer un titre VI^{bis}, dans le livre II du Code d'instruction criminelle, intitulé « *De l'utilisation de la vidéoconférence* ». L'article 20 de l'avant-projet entend rétablir 560 du Code d'instruction criminelle qui définit les trois hypothèses²⁸, les conditions dans lesquelles une audience par vidéoconférence peut être tenue ainsi que les juridictions concernées pour chaque hypothèse²⁹. Dans chacune des trois hypothèses, il revient à la juridiction d'apprécier (1) si l'usage de la vidéoconférence est compatible avec les circonstances particulières de l'affaire et (2) si les garanties prévues à l'article 558, §§1^{er} et 2³⁰ en projet du Code d'instruction criminelle sont réunies. Pour évaluer les circonstances concrètes de l'affaire visées au (1), la juridiction est tenue de tenir compte « *notamment de la durée de la procédure, du nombre de parties, de la possibilité d'interaction entre les parties, de la phase de la procédure et des possibilités de recours, de la capacité technique des prisons et de la situation de résidence dans laquelle se trouve une partie* »³¹. Dans le cadre de la troisième hypothèse (interdiction de comparaître ou de participer à l'audience physiquement décidée d'office par la juridiction), la même condition supplémentaire que celle prévue à l'article 763^{sexies} en projet du Code judiciaire doit être remplie³².

²⁸ A l'initiative de la juridiction, sur demande de toute personne comparissant ou participant à l'audience et en cas d'interdiction de comparution ou de participation à l'audience physiquement. Voir le point 6 du présent avis.

²⁹ De manière analogue, les articles 38^{quater} en projet de la loi relative à la détention préventive, 98/3 en projet de la loi relative au statut juridique externe, 84/2 en projet de la loi relative à l'internement prévoient les hypothèses, les conditions dans lesquelles une audience par vidéoconférence peut être tenue ainsi que les juridictions concernées.

³⁰ Il s'agit des garanties analogues à celles qui sont fixées à l'article 763^{quater}, §§1^{er} et 2 en projet du Code judiciaire.

³¹ L'Autorité observe à cet égard que certains critères minimaux à prendre en compte par le juge pour évaluer ces circonstances particulières sont spécifiques au cadre légal dans lequel l'audience par vidéoconférence est tenue. Ainsi, en ce qui concerne le statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté, le juge devra tenir compte aussi de la situation résidentielle dans laquelle se trouve la victime ou toute autre personne que la juridiction souhaite entendre. En ce qui concerne l'internement d'une personne, il doit être tenu compte aussi de l'état mental de la personne concernée. Une telle approche contribue à assurer la prévisibilité et la proportionnalité des traitements de données réalisés dans le cadre de l'audience par vidéoconférence.

³² Voir le point 50 ci-dessus. Il ressort du commentaire de l'article 560, §3 en projet du Code d'instruction criminelle que l'intention est de tenir compte de l'enseignement de l'arrêt n° 76/2018 de la Cour constitutionnelle du 21 juin 2018 ainsi que des lignes directrices sur la vidéoconférence dans les procédures judiciaires, adoptées par la CEPEJ le 30 juin 2021.

56. Il y a aussi lieu de relever qu'en ce qui concerne la première hypothèse, l'article 560, §1^{er} en projet limite la possibilité d'inviter à une comparution ou participation par vidéoconférence à certaines audiences³³. A l'instar de ce qui est prévu en matière civile, dans les deux premières hypothèses, la comparution ou participation par vidéoconférence a lieu moyennant l'accord de la personne concernée³⁴. La personne a toujours le droit de décider, avant le début de l'audience, de comparaître ou participer à l'audience au lieu où siège la juridiction, sauf en ce qui concerne l'inculpé, le prévenu ou l'accusé qui est privé de sa liberté³⁵.
57. Dans ces conditions, il convient donc de compléter l'article 557 en projet du Code d'instruction criminelle afin qu'il prévoie que l'utilisation de la vidéoconférence en matière pénale a pour finalité de permettre à une ou plusieurs personnes ou, le cas échéant, à leurs représentants ou à des membres de la juridiction, de comparaître, participer ou de siéger à une audience à distance « dans les conditions fixées par le présent titre ».
58. En revanche, en ce qui concerne **la comparution par vidéoconférence devant la chambre du conseil**, si l'**article 763 septies en projet** (qui sera inséré dans le Code judiciaire par l'article 12 de l'avant-projet) entend à juste titre prévoir des mesures spécifiques afin de respecter la confidentialité des débats dans ce cadre³⁶, cette disposition ne détermine toutefois pas les conditions et circonstances dans lesquelles une telle comparution peut avoir lieu. Il semble découler de cette disposition que si les conditions spécifiques sont remplies, la comparution par vidéoconférence est possible, même si elle n'est pas compatible avec les circonstances particulières de l'affaire, ni avec l'intérêt du mineur ou de la personne protégée et si le comparant et, le cas échéant, les personnes autorisées à être présentes ne sont pas d'accord pour l'usage de la vidéoconférence.
59. Or, permettre à la juridiction d'évaluer la compatibilité de la comparution par vidéoconférence avec les circonstances particulières de l'affaire et soumettre une telle comparution au consentement des personnes concernées (sauf dans le cas de situation d'urgence épidémique et

³³ Il s'agit de l'audience d'introduction, l'audience préliminaire, l'audience au cours de laquelle il est statué uniquement sur les intérêts civils ou pour le prononcé. Il ressort de l'exposé des motifs qu'une présence physique n'est pas toujours nécessaire dans ces cas.

³⁴ Article 560, §5, alinéas 1 et 2 en projet du Code d'instruction criminelle.

³⁵ Article 560, §5, alinéa 3 en projet du Code d'instruction criminelle. Cette exception à la possibilité de changer d'avis pour l'inculpé, le prévenu ou l'accusé qui est privé de sa liberté est expliquée, dans l'exposé des motifs, par le fait qu'il n'est pas possible d'organiser le transport de la personne qui est privée de sa liberté dans des délais aussi brefs.

³⁶ Il découle de cette disposition que la comparution par vidéoconférence n'est possible que pour autant que les garanties prévues à l'article 763 *quater* en projet soient remplies et que la personne appelée à comparaître confirme qu'elle se trouve seule au moment de la comparution ou qu'elle est uniquement accompagnée des personnes qui y sont autorisées (ou que cette confirmation soit effectuée par un avocat ou, à défaut, un huissier de justice) ; ou que la personne désignée en vertu de l'article 1004/1, §5 du Code judiciaire confirme qu'elle-même et le mineur se trouvent seuls (ou que cette confirmation soit effectuée par l'avocat du mineur ou, à défaut, un huissier de justice) ; ou que la personne de confiance visée à l'article 1245, §1^{er}, alinéa 1 dudit Code confirme qu'elle-même et la personne protégée se trouvent seules (ou que cette confirmation soit effectuée par l'avocat de la personne protégée ou, à défaut, un huissier de justice).

de l'existence d'indices objectivables d'un risque grave et concret pour la sécurité publique) sont des mesures de nature à assurer un recours raisonnable et non excessif à cette technologie. L'Autorité relève d'ailleurs que telle semble être l'intention de l'auteur de l'avant-projet. En effet, ainsi que cela ressort du commentaire de l'article 763*septies* en projet (et de manière générale de l'économie qui sous-tend l'ensemble de l'avant-projet), l'intention est « *en dehors des cas prévus à l'article 763sexies, paragraphe 3 du présent projet* », de toujours laisser aux « *personnes qui doivent être entendues en chambre du conseil [...] le choix d'être entendues en présence physique du juge ou de la juridiction* ». Le commentaire de l'article souligne encore que « *le recours à la vidéoconférence doit être évalué selon l'intérêt du mineur et la nécessité de recourir à une telle voie de comparution au regard du droit du mineur à être entendu* ».

60. Il est dès lors recommandé de clarifier l'article 763*septies* en projet du Code judiciaire à la lumière de ces commentaires afin qu'il reflète l'intention réelle poursuivie par l'auteur de l'avant-projet et assure que la comparution par vidéoconférence devant la chambre du conseil soit raisonnable et opportune au vu des circonstances de l'affaire (y compris le cas échéant de l'intérêt de certains justiciables) et soumise au consentement de la personne concernée (sauf en cas d'interdiction de comparaitre ou de participer à l'audience en présence physique).
61. Ces observations valent également pour ce qui concerne les articles 561 en projet du Code d'instruction criminelle, 38*quinquies* en projet de la loi relative à la détention préventive, 98/4 en projet de la loi relative au statut juridique externe et 84/3 en projet de la loi relative à l'internement qui concernent également le huit clos.

ii. Responsable(s) du traitement

62. **L'article 763ter, §3 en projet du Code judiciaire** désigne les entités représentées au sein du comité de gestion du système de vidéoconférence de la Justice (ci-après « le comité de gestion ») qui y sont citées³⁷ comme responsables conjoints du traitement.
63. Selon les faits, une responsabilité conjointe de traitement peut lier plusieurs acteurs, la personne concernée pouvant alors exercer ses droits à l'égard de et contre chacun d'entre eux³⁸.
64. Toutefois, « *l'existence d'une responsabilité conjointe ne se traduit pas nécessairement par une responsabilité équivalente [... et a]u contraire, [l]es opérateurs peuvent être impliqués à différents stades du traitement de données et selon différents degrés, de telle sorte que le niveau de*

³⁷ Il s'agit des représentants mandatés par le Collège des cours et tribunaux, des représentants mandatés par la Cour de Cassation, des représentants mandatés par le Collège du ministère public et des représentants mandatés par le service public Fédéral Justice.

³⁸ Article 26.3. du RGPD.

responsabilité de chacun d'entre eux doit être évalué en tenant compte de toutes les circonstances pertinentes du cas d'espèce »³⁹. C'est dans « *le cadre de ses responsabilités, de ses compétences et de ses possibilités* » que le coresponsable veillera à la conformité de son activité aux règles de protection des données⁴⁰.

65. Il revient donc à l'auteur de l'avant-projet de vérifier pour chaque traitement de données à caractère personnel réalisé dans le cadre de la mise en place et du déroulement de l'audience par vidéoconférence qui poursuit la finalité pour laquelle les données sont traitées et dispose de la maîtrise des moyens utilisés pour atteindre cette finalité.
66. L'Autorité attire l'attention de l'auteur de l'avant-projet ainsi que des responsables conjoints du traitement qu'il incombe auxdits responsables du traitement de veiller, notamment, à l'information des personnes concernées conformément aux articles 12 et 13 du RGPD ainsi qu'à la qualité de l'éventuel sous-traitant auquel il sera fait appel pour l'utilisation du logiciel/hardware de vidéoconférence.
67. **L'article 557, §2 en projet du Code d'instruction criminelle**⁴¹ prévoit que « *le système de vidéoconférence est géré par le comité de gestion visé à l'article 763ter, §§2 et 3 du Code judiciaire* ».
68. En renvoyant au comité de gestion visé à l'article 763ter, §3 du Code judiciaire (qui désigne les entités représentées au sein du comité de gestion qui sont les responsables conjoints des traitements de données), l'Autorité estime qu'il est satisfait aux principes de prévisibilité en ce qui concerne la désignation du responsable du traitement en matière pénale.

iii. Catégories de données

69. **L'article 763ter, §4 en projet du Code judiciaire** liste, dans son alinéa 1^{er}, les *données* qui seront traitées dans le cadre de l'utilisation du système de vidéoconférence. L'alinéa 2 confère au Roi le soin de préciser les *données* traitées dans le cadre de l'utilisation du système de vidéoconférence.

³⁹ CJUE (Gr. Ch.), 5 juin 2018 (UNABHÄNGIGES LANDESZENTRUM FÜR DATENSCHUTZ SCHLESWIG-HOLSTEIM c/ WIRTSCHAFTSAKADEMIE SCHLESWIG-HOLSTEIN GMBH), aff. C-210/16, point 43. Lire également, notamment, G29, Avis n° 1/2010 sur les notions de "responsable du traitement" et de "sous-traitant", 16 février 2010., p. 20.

⁴⁰ CJUE (Gr. Ch.), 13 mai 2014 (GOOGLE SPAIN SL, GOOGLE INC. c/ AEPD), aff. C-132/12, point 38.

⁴¹ Voir également les articles 38ter en projet de la loi relative à la détention préventive, 98/2 en projet de la loi relative au statut juridique externe et 84/1 en projet de la loi relative à l'internement en vertu desquels l'article 557 du Code d'instruction criminelle est applicable dans la mesure où il n'y est pas dérogé.

70. L'Autorité rappelle qu'une délégation au Roi est admissible pour autant que la délégation est définie en des termes suffisamment précis et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels ont été fixés préalablement par le législateur. En l'occurrence, cela signifie que le Roi peut préciser les *données* traitées dans le cadre de l'utilisation du système de vidéoconférence pour autant que les *catégories de données* traitées dans ce cadre figurent dans l'avant-projet. Il convient dès lors d'adapter l'alinéa 1^{er} de l'article 763*ter*, §4 en projet du Code judiciaire afin qu'il se réfère aux catégories de données (et non aux données).
71. Afin d'assurer toute la prévisibilité requise, il convient de distinguer les catégories de données qui sont collectées et traitées afin de donner accès au système de vidéoconférence et de le faire fonctionner (données d'identité des personnes participant ou comparaisant à l'audience au moyen de la vidéoconférence, métadonnées générées par la connexion au système de vidéoconférence, etc.) et celles qui font l'objet du contenu même de la vidéoconférence (l'image et la voix des personnes participant à l'audience ; les données, y compris celles à caractère personnel, communiquées au cours de l'audience ; etc.).
72. Plus particulièrement, en ce qui concerne les catégories de données à caractère personnel communiquées au cours de l'audience, il ressort du commentaire de l'article 763*ter*, §4 en projet du Code judiciaire, que la délégation au Roi vise à préciser le type ou les catégories de données communiquées au cours de l'audience, par exemple, « *les rapports médicaux ou psychologiques ou toute autre donnée susceptible d'être traitée au cours d'une audience* ».
73. L'Autorité comprend tout à fait qu'il n'est pas aisé de définir préalablement quelles catégories de données à caractère personnel seront traitées par les juridictions lors des audiences par vidéoconférence, mais déduit du commentaire de l'article précité qu'il est quand même possible de dégager certaines catégories de données que les autorités judiciaires seront nécessairement amenées à traiter dans ce contexte. Par conséquent, afin que l'avant-projet soit conforme au principe de minimisation, il est recommandé de définir le plus précisément possible (dans la mesure du possible) les catégories de données traitées.
74. En ce qui concerne les catégories de données relative à l'identification de la personne comparaisant ou participant à l'audience par vidéoconférence, l'article 763*ter*, §4, alinéa 1, 1^o en projet du Code judiciaire liste les données suivantes : les nom et prénom(s) ; la qualité avec laquelle elle a participé à l'audience et, le cas échéant, la date et le lieu de naissance, le domicile, le numéro de registre national ou de registre bis, le numéro d'entreprise et l'adresse du siège social de l'entreprise qu'elle représente.

75. Excepté pour ce qui concerne les nom et prénom(s) et la qualité avec laquelle la personne concernée participe à l'audience, l'Autorité s'est interrogé sur le caractère nécessaire des autres catégories de données précitées. A cet égard, la déléguée du ministre a répondu ce qui suit :
- « Il est utile de faire référence, sur ce point, aux lignes directrices 6 juin 2021 du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur les mécanismes de règlement en ligne des litiges (RLL) dans les procédures judiciaires civiles et administratives dans lesquelles est repris un principe fondamental relatif à la nécessité d'identifier les parties à une procédure de règlement des litiges en ligne, par des mécanismes fiables. Il convient de s'assurer à ce titre, que les personnes participantes soient correctement identifiées et que toute fraude soit empêchée. Dans la pratique, il sera sans doute possible, dans la plupart des cas, de permettre cette identification via la connexion au système de vidéoconférence par le biais de procédés dont la fiabilité est déjà reconnue tel que la connexion avec une carte d'identité électronique ou tout autre procédé offrant un niveau de sécurité équivalent, mais il pourrait arriver qu'une personne participant à une audience par vidéoconférence ne dispose pas de carte d'identité électronique (par exemple si cette personne est citoyenne d'un Etat tiers à l'Union européenne). »*
76. L'Autorité en prend acte et comprend tout à fait qu'il importe que la juridiction devant laquelle est tenue une audience par vidéoconférence s'assure de l'identité correcte du participant à distance et donc qu'elle puisse l'authentifier. L'Autorité suggère néanmoins d'indiquer dans l'exposé des motifs la justification du caractère nécessaire du traitement de ces catégories de données au regard de la finalité poursuivie et de s'assurer que seules les catégories de données pertinentes et strictement nécessaires à l'authentification des personnes concernées soient traitées à ces fins. Dans ce cadre, l'Autorité s'interroge en particulier sur la pertinence et la nécessité de traiter le lieu de naissance à cette fin. A défaut d'une justification du caractère nécessaire de la collecte de cette donnée, celle-ci sera supprimée de l'avant-projet.
77. L'Autorité en profite pour rappeler que le numéro d'identification du Registre national ne peut pas être utilisé comme moyen d'authentification des personnes qui se connecteraient au système de vidéoconférence ni comme token, nom d'utilisateur ou mot de passe, étant donné qu'il ne s'agit que d'une donnée d'identification et que ce numéro n'étant pas secret, il ne peut être utilisé de la sorte pour s'assurer que la personne qui se connecte sur le site est la personne qu'elle prétend être⁴².
78. **L'article 557, §3 en projet du Code d'instruction criminelle**⁴³ étant le pendant de l'article 763ter, §4 en projet du Code judiciaire, les observations émises ci-dessus sont donc applicables *mutatis mutandis*.

⁴² Voir l'avis n° 50/2022 du 9 mars 2022 concernant un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale instituant une allocation de loyer (CO-A-2022-016), point 20.

⁴³ Voir également les articles 38ter de la loi relative à la détention préventive, 98/2 de la loi relative au statut juridique externe et 84/1 de la loi relative à l'internement, en vertu desquels l'article 557 du Code d'instruction criminelle est applicable dans la mesure où il n'y est pas dérogé.

iv. Conservation des données

79. **L'article 763 ter, §5 en projet du Code judiciaire** prévoit que, sauf exceptions prévues par la loi, les données⁴⁴ visées au paragraphe 4 sont conservées jusqu'à épuisement de toutes les voies de recours ordinaires, « à des fins de contrôle, de preuve et de statistique ».

80. Interrogé quant au point de savoir en quoi consiste **la finalité de contrôle et de preuve** ainsi que sur le caractère nécessaire de la conservation des catégories de données concernées à de telles fins, la déléguée du ministre a répondu ce qui suit :

« La finalité de contrôle et la conservation de données à cette fin pourront permettre d'effectuer un contrôle ultérieur de la participation effective à l'audience par vidéoconférence par exemple lorsqu'il y a une suspicion de fraude à l'identité ou encore lorsqu'il se produit une panne du système de vidéoconférence ou un problème technique qui pourrait affecter les droits de la défense de la personne qui comparet et que celle-ci ne parviendrait pas à déclarer immédiatement lors de l'audience. Il pourrait s'avérer nécessaire dans ces cas là d'opérer certaines vérifications sur base des données conservées en vertu du §5.

Aangezien de visuele controle die een griffier kan uitoefenen in een fysieke zitting niet volledig kan worden gegarandeerd in een digitale omgeving dienen de nodige loggegevens te worden bewaard omtrent de wijze waarop een partij heeft deelgenomen aan een digitale zitting. De vaststellingen die een griffier dient te verrichten kunnen immers ook beïnvloed worden door bepaalde technische problemen. In die zin moeten de loggegevens van elke deelnemer worden bewaard, zodat in het kader van de beroepsprocedure ook aan de hand van technische gegevens kan worden bepaald of de procedurele garanties die de wet invoert rond het gebruik van videoconferentie door een partij werden nageleefd en of een eventueel hoger beroep of een verstekprocedure om die reden moet worden ingewilligd. In die zin is de registratie noodzakelijk en proportioneel om het bewijs te kunnen leveren en controle te kunnen uitoefenen dat een persoon daadwerkelijk heeft kunnen deelnemen aan de digitale zitting en de rechtspleging op een effectieve wijze en de debatten effectief en integraal heeft kunnen volgen, zonder technische belemmeringen (zie oa. Artikel 763quater, § 2 GerW en de vergelijkbare bepalingen)⁴⁵. »

81. Les finalités de contrôle et de preuve poursuivies sont explicites et légitimes mais elles ne peuvent pas être considérées comme étant suffisamment déterminées au sens de l'article 5.1.b) du RGPD, dès lors qu'elles sont formulées en des termes assez larges. En effet, ainsi que cela a déjà été indiqué plus haut, afin qu'elles puissent être considérées comme suffisamment déterminées, les finalités du traitement des données doivent être rédigées de manière telle qu'à leur lecture les personnes concernées aperçoivent ou comprennent la **raison concrète et opérationnelle** pour laquelle le traitement de données doit être réalisé et aient dès lors une idée claire et prévisible

⁴⁴ Il conviendra donc de mentionner « les catégories de données ».

⁴⁵ Il y a lieu de relever à cet égard qu'avec les techniques actuelles de vidéoconférence, la catégorie de données relative à la connexion permet de contrôler qu'il y a bien une connexion au système de vidéoconférence avec une adresse IP mais ne permet pas de vérifier avec une certitude absolue si la personne participant ou comparaissant à l'audience par vidéoconférence dispose d'une qualité vidéo et audio suffisante ou est en mesure de lire un document qui est présenté devant la vidéo.

des traitements qui sont effectués de leurs données. Il convient donc de préciser dans l'avant-projet qu'il s'agit de prouver et d'effectuer un contrôle ultérieur de la participation effective d'une personne à l'audience par vidéoconférence.

82. L'Autorité prend acte du caractère nécessaire et proportionné de la conservation des données de connexion à ces fins et invite l'auteur de l'avant-projet à indiquer la justification de ce caractère dans l'exposé des motifs.
83. En outre, l'Autorité rappelle que le principe de minimisation des données requiert que seules les catégories de données pertinentes, adéquates et limitées à ce qui est nécessaire pour atteindre la finalité poursuivie peuvent être traitées. Or, il ressort des informations complémentaires (ainsi que du formulaire joint à la demande d'avis) que seules les catégories de données relative à la connexion au système de vidéoconférence (« loggegevens ») (et non toutes les catégories de données listées à l'article 763ter, §4) sont nécessaires pour atteindre les finalités de contrôle et de preuve précitées. Il y a dès lors lieu d'adapter l'avant-projet en ce sens afin de respecter le principe de minimisation des données.
84. En ce qui concerne **la finalité relative à la réalisation de statistique**, la déléguée du ministre a indiqué ce qui suit :
- « Les finalités statistiques visent à récolter des données relatives au taux d'utilisation de la vidéoconférence dans le cadre des procédures judiciaires ou encore le taux d'utilisation par les entreprises versus les particuliers ou le taux d'utilisation de la vidéoconférence selon la juridiction, notamment. Het advies van het Federaal Instituut voor de Rechten van de Mens verzoekt ons expliciet om de nodige statistieken hieromtrent bij te houden met het oog op een verdere evaluatie van het voorgestelde wetgevend kader. »*
85. Eu égard à l'utilisation de termes généraux et larges (« à des fins de statistique ») pour définir cette finalité, il est recommandé de préciser dans l'avant-projet l'objet des statistiques qui est visé, à savoir, réaliser une évaluation (de l'utilisation) du système de vidéoconférence, afin que cette finalité soit considérée comme suffisamment déterminée au sens du RGPD.
86. L'Autorité rappelle que l'art. 89.1 RGPD prévoit que tout traitement de données à caractère personnel à des fins statistiques doit être encadré de garanties appropriées assurant que des mesures techniques et organisationnelles soient en place pour assurer le respect du principe de minimisation et que, lorsque les finalités statistiques peuvent être réalisées au moyen de traitements ultérieurs qui ne permettent pas ou plus d'identifier les personnes concernées, cette dernière façon de procéder doit être appliquée.

87. Le traitement ultérieur à des fins statistiques se fait donc de préférence à l'aide de données anonymes⁴⁶. S'il n'est pas possible d'atteindre la finalité de traitement visée à l'aide de données anonymes, des données à caractère personnel pseudonymisées⁴⁷ peuvent être utilisées. Et ce n'est que si ces données ne permettent pas non plus d'atteindre la finalité visée, que des données à caractère personnel non pseudonymisées peuvent aussi être utilisées, mais uniquement en dernière instance.
88. Au sujet de l'anonymisation et de la pseudonymisation, l'Autorité rappelle à l'attention de l'auteur de l'avant-projet et d(u)(es) responsable(s) du traitement concerné les principes suivants, ainsi que cela ressort des considérations qu'elle exprime de manière constante dans ses avis.
89. Il existe une différence entre les données pseudonymisées définies par l'article 4(5) du RGPD comme des données « *qui ne peuvent plus être attribuées à une personne concernée précise sans avoir recours à des informations supplémentaires* » et des données anonymisées qui ne peuvent plus par aucun moyen raisonnable être attribuées à une personne précise et que seules ces dernières ne constituent plus des données personnelles et sont donc exclues du champ d'application du RGPD, conformément à son considérant 26 »⁴⁸.
90. Dès lors, eu égard à la définition de donnée à caractère personnel telle que figurant à l'article 4, 1) du RGPD⁴⁹, il convient de s'assurer que le standard élevé requis pour l'anonymisation est bien atteint⁵⁰ et que les données ne sont pas simplement pseudonymisées. En effet, le traitement de données, même pseudonymisées, doit être considérée comme un traitement de données à caractère personnel au sens du RGPD.
91. Dès lors, si c'est le traitement de données pseudonymisées (et non anonymisées) qui est pertinent :

⁴⁶ Données anonymes : informations qui ne peuvent pas être reliées à une personne physique identifiée ou identifiable (article 4.1) du RGPD, *a contrario*).

⁴⁷ « *Pseudonymisation : le traitement de données à caractère personnel de telle façon que celles-ci ne puissent plus être attribuées à une personne concernée précise sans avoir recours à des informations supplémentaires, pour autant que ces informations supplémentaires soient conservées séparément et soumises à des mesures techniques et organisationnelles afin de garantir que les données à caractère personnel ne sont pas attribuées à une personne physique identifiée ou identifiable.* » (voir l'article 4.5) du RGPD).

⁴⁸ Pour plus d'informations, voir l'avis 5/2014 (WP216) relative aux techniques d'anonymisation, 2.2.3, p. 11 du Groupe 29, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_fr.pdf

⁴⁹ A savoir : « *toute information se rapportant à une personne physique identifiée ou identifiable (ci-après dénommée «personne concernée») ; est réputée être une «personne physique identifiable» une personne physique qui peut être identifiée, directement ou indirectement, notamment par référence à un identifiant, tel qu'un nom, un numéro d'identification, des données de localisation, un identifiant en ligne, ou à un ou plusieurs éléments spécifiques propres à son identité physique, physiologique, génétique, psychique, économique, culturelle ou sociale* ».

⁵⁰ L'identification d'une personne ne vise pas uniquement la possibilité de retrouver son nom et/ou son l'adresse mais également la possibilité de l'identifier par un processus d'individualisation, de corrélation ou d'inférence.

- il conviendra de se référer au rapport de l'Agence de l'Union européenne pour la cybersécurité relatif aux techniques et meilleures pratiques de pseudonymisation⁵¹ ;
- et ce traitement devra être encadré par toutes les garanties requises et répondre aux principes prévalant en la matière⁵².

92. Par ailleurs, l'Autorité estime que l'exposé des motifs de l'avant-projet devrait contenir des informations quant aux stratégies d'anonymisation susceptibles d'être envisagées. En effet, la transparence quant à la stratégie d'anonymisation retenue ainsi qu'une analyse des risques liés à la réidentification constituent des éléments qui contribuent à une approche réfléchie du processus d'anonymisation. A cet égard, l'Autorité estime que l'exposé des motifs devrait préciser que les statistiques sont réalisées à l'aide de données agrégées.

93. **L'article 557, §4 en projet du Code d'instruction criminelle**⁵³ étant le pendant de l'article 763ter, §5 en projet du Code judiciaire, les observations émises ci-dessus sont donc applicables *mutatis mutandis*.

v. Consentement et garanties appropriées

94. En vertu de **l'article 763sexies, §5 en projet du Code judiciaire**, lorsqu'une personne est invitée par la juridiction à comparaître ou à participer à l'audience par vidéoconférence, cette comparution ou participation a lieu moyennant l'accord⁵⁴ de cette personne ou de son représentant légal, lequel doit être communiqué par écrit au greffe par voie électronique au plus tard le jour qui précède l'audience (sauf dans les cas où la tenue de l'audience ne nécessite pas le déplacement de la juridiction)⁵⁵.

95. L'Autorité s'interroge sur le caractère raisonnable du délai laissé à la personne concernée pour donner un tel accord, à la lumière de l'article 763sexies, §1^{er}, alinéa 3 en projet, du Code judiciaire, qui prévoit que la notification de l'invitation à la personne concernée est envoyée par le greffe de

⁵¹ ENISA : <https://www.enisa.europa.eu/publications/data-pseudonymisation-advanced-techniques-and-use-cases> et <https://www.enisa.europa.eu/news/enisa-news/enisa-proposes-best-practices-and-techniques-for-pseudonymisation>;

⁵² Il en va ainsi du principe de proportionnalité renvoyant à celui, plus spécifique, de « *minimisation* » des données impliquant que les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard, des finalités pour lesquelles elles sont traitées, conformément à l'article 5, § 1er, c) du RGPD.

⁵³ Voir également les articles 38ter de la loi relative à la détention préventive, 98/2 de la loi relative au statut juridique externe et 84/1 de la loi relative à l'internement en vertu desquels l'article 557 du Code d'instruction criminelle est applicable dans la mesure où il n'y est pas dérogé.

⁵⁴ Le consentement de la personne concernée à la comparution ou participation à l'audience par vidéoconférence ne constitue pas la base légale du traitement de données résultant de l'utilisation du système de vidéoconférence (au sens de l'article 6.1.a) du RGPD) mais constitue une **garantie supplémentaire appropriée**.

⁵⁵ Dans ce cas, la connexion au système de vidéoconférence aux jour et heure indiqués dans la convocation vaut également accord.

la juridiction, au plus tard le jour qui précède l'audience⁵⁶. En effet, dans quelle mesure un tel consentement peut être émis valablement et effectivement si l'invitation est notifiée le dernier jour où le consentement doit être donné ? De plus, cette disposition ne précise pas que l'invitation à l'audience par vidéoconférence mentionne les motifs ayant conduit la juridiction à proposer aux personnes concernées la tenue de l'audience par vidéoconférence. Dès lors, l'Autorité se demande dans quelle mesure est-ce que la/les personne(s) invitée(s) à l'audience par vidéoconférence pourrai(en)t consentir valablement et effectivement à cette invitation si elle(s) n'est/ne sont pas informées de ces motifs. Il y a dès lors lieu d'adapter l'article 763sexies, §5 en projet du Code judiciaire afin de laisser aux personnes concernées la possibilité d'émettre valablement leur accord dans un délai raisonnable⁵⁷.

96. Compte tenu du caractère potentiellement sensible des catégories de données traitées ou de la situation vulnérable de certaines personnes comparaisant ou participant à l'audience par vidéoconférence (mineurs, personnes âgées, migrants, etc), l'Autorité insiste sur la nécessité de mettre en place les garanties nécessaires de nature à diminuer le risque de violation du droit des personnes participant ou comparaisant à l'audience par vidéoconférence à la vie privée (et donc de leur droit à la protection des données à caractère personnel).
97. A cet égard, l'article 9 de l'avant-projet entend insérer un **article 763quater dans le Code judiciaire**⁵⁸, lequel prévoit en ses paragraphes 1 et 2 les garanties que doivent remplir l'organisation et le déroulement de l'audience par vidéoconférence ainsi que le système de vidéoconférence. Parmi ces garanties, l'Autorité relève notamment celle relative à l'interdiction légale d'enregistrer, de sauvegarder et d'effectuer tout autre forme de traitement de la vidéoconférence – dont le non-respect est sanctionné pénalement en vertu de l'article 759/1 en projet du Code judiciaire. L'Autorité relève à cet égard qu'il est indiqué, à titre de bonne pratique, d'imposer que le juge qui préside l'audience par vidéoconférence rappelle au début de celle-ci les règles relatives à l'interdiction d'enregistrement. L'Autorité note aussi que le point 6° de l'article 763quater, §2, en projet garantit que le traitement de données est effectué dans les limites

⁵⁶ Il ressort du commentaire de cet article que l'intention est de laisser au juge un « *délai relativement large* » afin de lui donner la possibilité d'inviter les personnes qui doivent être entendues à participer à l'audience par vidéoconférence jusqu'à un moment très proche de l'audience et de laisser aux personnes invitées « *un minimum de temps pour prendre connaissance de cette invitation* ».

⁵⁷ En ce qui concerne le volet pénal, l'Autorité constate qu'en vertu de l'article 560, §1^{er} en projet du Code d'instruction criminelle, la comparution ou participation par vidéoconférence est limitée à certains types d'audience (audience d'introduction, audience préliminaire, audience au cours de laquelle il est statué uniquement sur les intérêts civils ou le prononcé), de sorte que les conditions dans lesquelles les personnes concernées peuvent donner leur accord sur la tenue d'une audience par vidéoconférence sont déjà d'emblée limitées aux cas précités. En ce qui concerne le délai, l'article précité prévoit que les personnes concernées sont avisées par citation ou notification d'audience ou, à défaut, par le greffe au plus tard le jour qui précède l'audience et le paragraphe 5 dudit article dispose que l'accord est communiqué au greffe par voie électronique. Il ressort de l'exposé des motifs qu'« *il est prévu que l'accord de la personne sur la vidéoconférence soit communiqué au préalable afin que la juridiction puisse prendre les mesures nécessaires à l'organisation de l'audience* ». Il y a dès lors lieu de clarifier l'article 560, §5 en projet du Code d'instruction criminelle afin de prévoir un délai raisonnable dans lequel l'accord de la personne concernée doit être communiqué.

⁵⁸ Le pendant de cet article en matière pénale est l'article 558 en projet du Code d'instruction criminelle.

déterminées par le RGPD. De l'avis de l'Autorité, la mention de cette garantie dans l'avant-projet n'apporte pas de plus-value juridique par rapport au RGPD dès lors que celui-ci est directement applicable et qu'il s'applique donc à tout traitement de données à caractère personnel résultant de l'utilisation du système de vidéoconférence mis en place par l'avant-projet. Il conviendrait dès lors de supprimer le point 6° à l'article 763*quater*, §2 en projet du Code judiciaire⁵⁹.

98. Outre les mesures spécifiques prévues aux **articles 763sexies, §8⁶⁰ et 763septies⁶¹ en projet du Code judiciaire** qui sont de nature à répondre aux principes de sécurité et de confidentialité des données à caractère personnel, il incombe également aux responsables conjoints du système de vidéosurveillance de mettre en œuvre les moyens techniques et organisationnelles afin d'assurer la confidentialité des débats se déroulant à huit clos.

vi. Délégation au Roi

99. **L'article 763quater, §3, en projet du Code judiciaire⁶²** confère au Roi la compétence de « déterminer » « les modalités de mise en place et de fonctionnement » du système de vidéoconférence qu'il désigne, après avoir recueilli l'avis du comité de gestion et de l'Autorité de protection des données.

100. L'Autorité souhaite attirer l'attention de l'auteur de l'avant-projet sur le fait que si les modalités de mise en place et de fonctionnement du système de vidéoconférence impliquent des traitements de données à caractère personnel, les principes de légalité et de prévisibilité requièrent que les éléments essentiels de ces traitements de données soient déterminés dans une norme légale au sens formel.

vii. Signature électronique

101. L'article 13 de l'avant-projet vise à insérer un article 763octies dans le Code judiciaire qui prévoit le recours à la signature électronique qualifiée (telle que visée à l'article 3, 12° du

⁵⁹ Par identité de motifs, il conviendra également de supprimer le point 6° figurant à l'article 558, §2, en projet d Code d'instruction criminelle qui mentionne le respect de la LTD.

⁶⁰ Cette disposition permet à la juridiction de suspendre l'audience par vidéoconférence ou d'ordonner la poursuite du procès à une autre date soit par vidéoconférence, soit dans la salle d'audience en présence physique si il constate, au cours de l'audience, que les garanties visées à l'article 763*quater*, §§1^{er} et 2, ou le cas échéant, les conditions visées à l'article 763*septies*, §§1^{er} à 3 (relatives aux audiences en chambre du conseil), ne sont plus réunies.

L'avant-projet insère dans le Code d'instruction criminelle une disposition analogue (article 560, §8 en projet). Il en est de même en ce qui concerne la loi relative à la détention préventive (article 38*quater*, §5 en projet). Voir également les articles 98/2 en projet de la loi relative au statut juridique externe et 84/1 en projet de la loi relative à l'internement, en vertu desquels l'article 560 en projet du Code d'instruction criminelle est applicable dans la mesure où il n'y est pas dérogé.

⁶¹ Une disposition analogue est prévue à l'article 561 en projet du Code d'instruction criminelle, à l'article 38*quiniques* en projet de la loi relative à la détention préventive, à l'article 98/4 en projet de la loi relative au statut juridique externe et à l'article 84/3 en projet de la loi relative à l'internement.

⁶² Voir également l'article 558, §3, en projet du Code d'instruction criminelle.

Règlement eIDAS⁶³) lorsqu'un procès-verbal, un rapport ou tout autre document doit être signé par une personne comparaisant à l'audience par vidéoconférence et, ce sans préjudice de l'article 863 du Code judiciaire⁶⁴.

102. L'Autorité souhaite attirer l'attention sur le fait que la signature électronique utilisée dans ce cadre doit être de qualité. Elle souligne à cet égard que le certificat de signature de la carte d'identité électronique (e-ID) et le certificat émis sur un support de type « e-token » sont considérés comme étant « qualifiés » au sens du Règlement eIDAS et qu'ils peuvent dès lors être assimilés à une signature manuscrite (article 25 du Règlement eIDAS)⁶⁵.

PAR CES MOTIFS,

L'Autorité estime que :

1. Il y a lieu de procéder à une analyse rigoureuse de la proportionnalité de l'enregistrement des audiences publiques à des fins de constitutions d'archives historiques de la justice et, le cas échéant, indiquer cette justification dans l'exposé des motifs (point 19) ;
2. Il y a lieu de préciser la finalité relative « à des fins éducatives » (point 22), de démontrer et justifier le caractère nécessaire de l'enregistrement au regard de cette finalité et, le cas échéant, de l'indiquer dans l'exposé des motifs (point 23) ;
3. Il y a lieu de clarifier et adapter l'article 759/2 en projet du Code judiciaire à la lumière des observations formulées aux points 25, 27 et 28 ;
4. Il convient de clarifier l'articulation entre les articles 759/2, alinéa 5 et 759/1, alinéa 2 en projet du Code judiciaire (point 29) ;
5. Il convient de désigner le responsable du traitement en ce qui concerne l'enregistrement des audiences (points 31 et 32) ;
6. Il y a lieu de préciser dans l'avant-projet quel sera l'objet concret de l'enregistrement ainsi que les personnes dont l'image et/ou la voix seront enregistrées, en précisant que le public ne pourra pas être filmé (point 36) ;
7. Pour ce qui concerne l'enregistrement d'une audience publique à des « fins éducatives », il convient de prévoir des mesures techniques de nature à minimiser le caractère intrusif d'un tel enregistrement pour les personnes concernées à la lumière des observations formulées au point 37 ;

⁶³ Règlement (UE) n° 910/2014 du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 sur l'identification électronique et les services de confiance pour les transactions électroniques au sein du marché intérieur et abrogeant la directive 1999/93/CE.

⁶⁴ « Dans tous les cas où la signature est nécessaire pour qu'un acte de procédure soit valable, l'absence de signature peut être régularisée à l'audience ou dans un délai fixé par le juge. »

⁶⁵ Voir en ce sens l'avis n° 107/2019 du 5 juin 2019 concernant la proposition de décret visant à modifier le Titre IV du Livre premier du Code de la démocratie locale et de la décentralisation en vue d'améliorer et de renforcer la consultation populaire communale, point 21.

8. Il convient de fixer le délai de conservation (maximal) ou au moins des critères permettant de déterminer ces délais (maximaux) de conservation de l'enregistrement de l'audience et de déterminer les catégories de destinataires (point 40) ;
9. Il y a lieu d'adapter le commentaire de l'article 763*quater*, §4 en projet du Code judiciaire conformément aux observations formulées au point 44 ;
10. Il y a lieu de compléter l'article 763*ter* en projet du Code judiciaire afin qu'il précise que l'utilisation de la vidéoconférence a pour finalité de permettre à une ou plusieurs personnes ou, le cas échéant, à leurs représentants ou à des membres de la juridiction, de comparaître, participer ou de siéger à une audience à distance « dans les conditions fixées par la présente section » (point 53) ;
11. Il convient de compléter l'article 557 en projet du Code d'instruction criminelle afin qu'il précise que l'utilisation de la vidéoconférence en matière pénale a pour finalité de permettre à une ou plusieurs personnes ou, le cas échéant, à leurs représentants ou à des membres de la juridiction, de comparaître, participer ou de siéger à une audience à distance « dans les conditions fixées par le présent titre » (point 57) ;
12. Il y a lieu de clarifier l'article 763*septies* en projet du Code judiciaire à la lumière des observations formulées aux points 58 à 60 ;
13. Il convient d'adapter l'article 763*ter*, §4 en projet du Code judiciaire afin qu'il se réfère aux catégories de données (point 70), qu'il distingue les catégories de données qui sont collectées et traitées afin de donner accès au système de vidéoconférence et de le faire fonctionner et celles qui font l'objet du contenu même de la vidéoconférence (point 71) et précise, dans la mesure du possible, les catégories de données traitées au cours de l'audience par vidéoconférence (point 73)
14. Il convient d'indiquer dans l'exposé des motifs la justification du caractère nécessaire du traitement des catégories de données visées à l'article 763*ter*, §4, 1^o en projet du Code judiciaire (excepté les nom et prénom(s) et la qualité avec laquelle ma personne concernée participe à l'audience) au regard de la finalité poursuivie ; à défaut de justification caractère nécessaire de la collecte du lieu de naissance, il sera supprimé de l'avant-projet (points 76) ;
15. Il y a lieu de préciser les finalités de contrôle, de preuve et de statistiques prévues à l'article 763*ter*, §5 en projet du Code judiciaire, à la lumière des observations formulées aux points 81 et 85 ;
16. Il convient d'indiquer dans l'exposé des motifs la justification du caractère nécessaire et proportionné de la conservation des données de connexion (« loggegevens ») et adapter l'article 763*ter*, §5 afin qu'il précise que seule la catégories de données relative à la connexion est conservée (points 82 et 83) ;
17. Il y a lieu d'adapter l'article 763*sexies*, §5 en projet du Code judiciaire à la lumière des observations formulées au point 95 ;

18. Il y a lieu d'imposer l'obligation de rappeler au début de l'audience par vidéoconférence l'interdiction légale d'enregistrement (point 97) ;
19. Il convient de supprimer le point 6° à l'article 763 *quater*, §2 en projet du Code judiciaire (point 97) ;
20. Il convient d'adapter en conséquence les dispositions correspondantes dans le Code d'instruction criminelle, la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées à une peine privative de liberté et aux droits reconnus à la victime dans le cadre des modalités d'exécution de la peine et la loi du 5 mai 2014 relative à l'internement (points 61, 78 et 93).

Pour le Centre de Connaissances,
(sé) Cédric Morlière, Directrice