

KV

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 48.550/2/V
DU 11 AOÛT 2010

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, deuxième chambre des vacations, saisi par le Secrétaire d'État, adjoint au Ministre de la Justice, le 19 juillet 2010, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "déterminant le montant ou la contrepartie de la mise de paris pour laquelle une obligation d'enregistrement existe ainsi que le contenu et les modalités de cet enregistrement", a donné l'avis suivant :

Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du Gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le Gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier des dispositions réglementaires.

*

* *

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1/, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

Observations générales

1. Aux termes de l'article 4, § 1^{er}, 2/, première phrase, de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel, qui exprime un des principaux critères qui gouvernent le traitement des données ⁽¹⁾ :

"Les données à caractère personnel doivent être (...) collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités, compte tenu de tous les facteurs pertinents, notamment des prévisions raisonnables de l'intéressé et des dispositions légales et réglementaires applicables".

⁽¹⁾ Voir l'avis 45.582/4, donné le 2 février 2009, par la section de législation du Conseil d'État sur un avant-projet devenu la loi du 30 novembre 2009 portant assentiment à l'Accord entre l'Union européenne et les États-Unis d'Amérique sur le traitement et le transfert de données des dossiers passagers (données PNR) par les transporteurs aériens au Ministère américain de la sécurité intérieure (DHS) (Accord PNR 2007), fait à Bruxelles le 23 juillet 2007 et à Washington le 26 juillet 2007.

Le paragraphe 2 du même article dispose :

"Il incombe au responsable du traitement d'assurer le respect du paragraphe 1^{er}".

Dans l'avis 35.047/2, donné le 17 mars 2003, sur un projet devenu l'arrêté royal du 26 mars 2003 fixant les règles de fonctionnement des gestionnaires national et local des indicateurs et des fonctionnaires de contact, la section de législation du Conseil d'État en a conclu que :

"Ces finalités doivent être clairement exprimées par le texte en projet".

Il y a lieu, dès lors, d'indiquer dans le projet les finalités de l'enregistrement des paris et, plus précisément, de la collecte et du traitement des données personnelles recueillies lors de cet enregistrement.

Comme cette indication n'entre pas dans le cadre de l'habilitation donnée au Roi par l'article 43/4, § 3, alinéa 2, de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs mais constitue une précision donnée à l'alinéa 1^{er} de cet article, il y a lieu de viser l'article 108 de la Constitution dans le préambule du projet.

2. L'article 1^{er}, § 4, alinéa 2, de la loi du 8 décembre 1992 précitée dispose que :

"Lorsque les finalités et les moyens du traitement sont déterminés par ou en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance, le responsable du traitement est la personne physique, la personne morale, l'association de fait ou l'administration publique désignée comme responsable du traitement par ou en vertu de cette loi, de ce décret ou de cette ordonnance".

Il y a lieu, dès lors, de préciser dans le projet qui est ou qui sont le(s) responsable(s) du traitement.

3. Le projet prévoit que l'enregistrement des paris est effectué par "le titulaire de la licence de classe F2 ou par une personne désignée par lui" alors que l'article 43/4, § 3, alinéa 1^{er}, de la loi du 7 mai 1999 précitée, qui sert de fondement au projet, dispose que l'enregistrement des paris est effectué par "l'exploitant".

Afin de correspondre aux termes de la loi du 7 mai 1999 précitée et de s'harmoniser avec l'arrêté royal du 15 décembre 2004 relatif au registre d'accès aux salles de jeux des établissements de jeux de hasard de classe I et II ⁽²⁾, il y a lieu de mentionner que l'enregistrement est effectué par "l'exploitant ou la personne déléguée par lui".

4. L'obligation se marque par l'indicatif présent et non par le futur simple (articles 4, alinéa 2, *in fine*, 6 et 8 du projet) ou les verbes "devoir" (articles 1 à 3, 5, alinéa 1^{er}, et 8 du projet) ou "être tenu de" (article 5, alinéa 2, du projet).

Observations particulières

Préambule

1. L'avis de la Commission des jeux de hasard n'étant pas obligatoire, il doit être mentionné sous la forme d'un considérant prenant place après les visas.

2. L'avis de la Commission de la protection de la vie privée n'étant pas obligatoire, il doit être mentionné sous la forme d'un considérant prenant place après les visas.

3. À l'alinéa 5, il y a lieu de mentionner le Secrétaire d'État au Budget et non le Ministre du Budget. Il y a lieu de préciser la date de l'accord, à savoir le 28 avril 2010.

⁽²⁾ Qui mentionne "l'exploitant ... ou une personne déléguée par celui-ci".

DispositifArticle 1^{er}

Il est suggéré d'écrire :

"Le montant ou la contrepartie de la mise au-delà desquels un pari est enregistré conformément à l'article 43/4 de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs, sont fixés à 1.000 euros".

Article 2

1. Le projet ne précise pas ce qu'il y a lieu d'entendre par "lien entre plusieurs paris". Selon le rapport au Roi, cette notion viserait les cas où :

- 1/ soit un même joueur place différents paris, un même jour, pour un montant total supérieur à 1.000 euros;
- 2/ soit plusieurs joueurs "dont il apparaît clairement qu'ils sont ensemble" misent chacun séparément pour le même pari un montant inférieur à 1.000 euros mais dont la somme totale est supérieure à 1.000 euros.

Selon le fonctionnaire délégué, ces cas ne couvrent pas l'ensemble des situations possibles. Il y a lieu, dès lors, de faire apparaître plus clairement dans le rapport au Roi que les cas mentionnés ne sont que des exemples et qu'il pourrait y avoir d'autres circonstances permettant de supposer que le ou les joueur(s) entende(nt) éviter l'enregistrement. En toute hypothèse, comme à l'article 3 du projet, il y a lieu de mentionner, à l'article 2, "l'élément intentionnel", à savoir la volonté d'éviter l'enregistrement.

2. Il est suggéré d'écrire :

"S'il existe un lien entre plusieurs paris effectués le même jour permettant de supposer que le ou les joueur(s) entend(ent) ainsi éviter l'enregistrement, il est tenu compte du montant total ou de la contrepartie totale des mises de ces paris pour calculer le montant visé à l'article 1^{er}".

Article 3

Il résulte du rapport au Roi que ce qui différencie l'hypothèse visée à l'article 3 de celle visée à l'article 2 est que les différentes mises sont effectuées "à des moments réguliers, par exemple quotidiennement".

Cette précision doit être mentionnée dans le texte de l'article 3.

Article 5

À l'alinéa 1^{er}, première phrase, il y a lieu d'écrire que la photocopie de la pièce d'identité est "conservée pendant cinq ans après le dernier enregistrement" et non "pendant au moins cinq ans après le dernier enregistrement". Cela correspond à la durée de conservation des données enregistrées prévue à l'article 43/4, § 3, alinéa 1^{er}, de la loi du 7 mai 1999 précitée.

Article 8

L'article 8 soumet à l'approbation de la Commission des jeux de hasard le système informatisé dans lequel seront enregistrées les données.

Cette mission n'est pas expressément prévue dans l'article 20 de la loi du 7 mai 1999 précitée. Elle peut cependant se fonder sur l'article 43/7, 5/, de la même loi qui habilite le Roi à déterminer les modalités de surveillance et de contrôle des jeux de hasard, notamment par un système informatique approprié.

Il y a lieu, dès lors, de viser cette disposition à l'alinéa 1^{er} du préambule.

.../...

Article 10

Le projet ne peut entrer en vigueur avant les articles qui lui servent de fondement légal. Or, conformément à l'article 61 de la loi du 10 janvier 2010 portant modification de la législation relative aux jeux de hasard, les articles 43/4, § 3, et 43/7, 5/, de la loi du 7 mai 1999 précitée n'entreront en vigueur que le 1^{er} janvier 2011, à moins que le Roi ne fixe une date d'entrée en vigueur antérieure, ce que ne fait pas le projet examiné.

L'article 10 sera modifié en conséquence.

Article 11

L'exécution de l'arrêté doit être assurée au-delà des changements de ministres.

Il y a lieu, dès lors, d'écrire chaque fois "Le Ministre qui a ..." et non "La Ministre qui a ...".

La chambre était composée de

Messieurs	M. HANOTIAU,	président de chambre,
	Ph. QUERTAINMONT,	conseillers d'État,
Mesdames	S. GUFFENS,	
	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. A. LEFEBVRE, premier auditeur.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

C. GIGOT

M. HANOTIAU

KV

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 48.550/2/V
VAN 11 AUGUSTUS 2010

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling Wetgeving, tweede vakantiekamer, op 19 juli 2010 door de Staatssecretaris, toegevoegd aan de Minister van Justitie verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot vaststelling van het bedrag of de tegenwaarde van de inzet van weddenschappen waarvoor een registratieplicht geldt en tot vaststelling van de inhoud en de wijze van deze registratie", heeft het volgende advies gegeven :

Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit dat, wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als zij te oordelen heeft of het vaststellen of wijzigen van een verordening noodzakelijk is.

*

* *

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 1/, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, zoals het is vervangen bij de wet van 2 april 2003, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het ontwerp, de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat deze drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

Algemene opmerkingen

1. Luidens artikel 4, § 1, 2/, eerste zin, van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, dat een van de hoofdcriteria weergeeft die de verwerking van de gegevens regelen ⁽³⁾ :

"(dienen) persoonsgegevens (...) voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden te worden verkregen en niet verder te worden verwerkt op een wijze die, rekening houdend met alle relevante factoren,

⁽³⁾ Zie advies 45.582/4, op 2 februari 2009 door de afdeling Wetgeving van de Raad van State gegeven over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 30 november 2009 houdende instemming met de Overeenkomst tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten van Amerika inzake de verwerking en overdracht van persoonsgegevens van passagiers (PNR-gegevens) door luchtvaartmaatschappijen aan het Ministerie van Binnenlandse Veiligheid van de Verenigde Staten van Amerika (PNR-Overeenkomst 2007), gedaan te Brussel op 23 juli 2007 en te Washington op 26 juli 2007.

met name met de redelijke verwachtingen van de betrokkene en met de toepasselijke wettelijke en reglementaire bepalingen, onverenigbaar is met die doeleinden".

Paragraaf 2 van hetzelfde artikel bepaalt :

"Op de verantwoordelijke voor de verwerking rust de plicht om voor de naleving van het bepaalde in § 1 zorg te dragen".

In advies 35.047/2, gegeven op 17 maart 2003 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 26 maart 2003 tot bepaling van de werkingsregels van de nationale en lokale informantenbeheerders en van de contactambtenaren, heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State daaruit geconcludeerd dat :

"Deze doeleinden (...) in de ontworpen tekst duidelijk (dienen) te worden aangegeven".

In het ontwerp behoren derhalve de doeleinden van de registratie van weddenschappen te worden opgegeven en, meer bepaald, van de vergaring en verwerking van persoonsgegevens die bij deze registratie bijeengebracht zijn.

Aangezien deze opgave geen deel uitmaakt van de machtiging verleend aan de Koning bij artikel 43/4, § 3, tweede lid, van de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de weddenschappen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers, maar een verduidelijking vormt die in het eerste lid van dat artikel gegeven wordt, moet in de aanhef van het ontwerp naar artikel 108 van de Grondwet worden verwezen.

2. Artikel 1, § 4, tweede lid, van de voornoemde wet van 8 december 1992 bepaalt :

"Indien het doel en de middelen voor de verwerking door of krachtens een wet, een decreet of een ordonnantie zijn bepaald, is de verantwoordelijke voor de verwerking de natuurlijke persoon, de rechtspersoon, de feitelijke vereniging of het openbaar bestuur die door of krachtens de wet, het decreet of de ordonnantie als de voor de verwerking verantwoordelijke wordt aangewezen".

In het ontwerp dient men dan ook de verantwoordelijke(n) voor de verwerking nader aan te geven.

3. Het ontwerp bepaalt dat weddenschappen worden geregistreerd door "de vergunninghouder F2 of een door hem aangewezen persoon", terwijl artikel 43/4, § 3, eerste lid, van de voormelde wet van 7 mei 1999, dat als rechtsgrond van het ontwerp dient, bepaalt dat de registratie van de weddenschappen geschiedt door "de aannemer".

Met het oog op overeenstemming met de bewoordingen van de voormelde wet van 7 mei 1999 en harmonie met het koninklijk besluit van 15 december 2004 betreffende het toegangsregister in de speelzalen van kansspelinrichtingen van klasse I of II ⁽⁴⁾, dient te worden vermeld dat de registratie geschiedt door "de exploitant of een door hem aangewezen persoon".

4. Een verplichting wordt weergegeven door de onvoltooid tegenwoordige tijd en niet door de onvoltooid tegenwoordig toekomstende tijd (artikel 4, tweede lid, *in fine*), noch door het werkwoord "dienen" (artikelen 1 tot 3, en 8 van het ontwerp).

Bijzondere opmerkingen

Aanhef

1. Omdat het advies van de Kansspelcommissie niet bindend is, moet het worden vermeld in de vorm van een overweging die na de aanhefverwijzingen komt.

2. Omdat het advies van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer niet bindend is, moet het worden vermeld in de vorm van een overweging die na de aanhefverwijzingen komt.

3. In het vijfde lid moet de Staatssecretaris voor Begroting worden vermeld, en niet de Minister van Begroting. De datum van de akkoordbevinding moet worden aangegeven, namelijk 28 april 2010.

⁽⁴⁾ Waarin staat "de exploitant of een door hem aangewezen persoon".

Dispositief

Artikel 1

Er wordt voorgesteld te schrijven :

"Het bedrag of de tegenwaarde van de inzet waarboven een weddenschap wordt geregistreerd overeenkomstig artikel 43/4 van de wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de weddenschappen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers, wordt vastgesteld op 1.000 euro".

Artikel 2

1. Het ontwerp geeft niet aan wat moet worden verstaan onder "verband tussen verscheidene weddenschappen". Volgens het verslag aan de Koning zou dit begrip betrekking hebben op de gevallen waarin :

- 1/ ofwel eenzelfde speler op dezelfde dag verscheidene weddenschappen aangaat voor een totaal bedrag dat 1.000 euro overschrijdt;
- 2/ ofwel verscheidene spelers "die duidelijk samen blijken te zijn" elk afzonderlijk voor dezelfde weddenschap een bedrag van minder dan 1.000 euro inzetten, maar waarvan het totaalbedrag 1.000 euro overschrijdt.

Volgens de gemachtigde ambtenaar bestrijken deze gevallen niet alle mogelijke situaties. In het verslag aan de Koning moet derhalve duidelijker tot uiting komen dat de vermelde gevallen slechts voorbeelden zijn en dat er andere omstandigheden kunnen zijn waarin kan worden verondersteld dat de speler(s) registratie wil(len) voorkomen. Hoe dan ook moet, zoals in artikel 3 van het ontwerp, in artikel 2 "het element van opzet" worden vermeld, namelijk de wil om registratie te voorkomen.

2. Er wordt voorgesteld te schrijven :

"Indien er een verband bestaat tussen verscheidene weddenschappen aangegaan op dezelfde dag, waardoor verondersteld kan worden dat de speler(s) aldus registratie wil(len) voorkomen, wordt rekening gehouden met het totale bedrag of de totale tegenwaarde van de inzetten voor deze weddenschappen om het in artikel 1 vermelde bedrag te berekenen".

Artikel 3

Uit het verslag aan de Koning blijkt dat wat het geval bedoeld in artikel 3 onderscheidt van dat bedoeld in artikel 2, is dat de verschillende inzetten worden gedaan "op regelmatige tijdstippen, bijvoorbeeld dagelijks".

Deze verduidelijking moet in de tekst van artikel 3 worden vermeld.

Artikel 4

In het eerste lid zou geschreven moeten worden :

"... als de speler een identiteitsbewijs overlegt. De houder van de vergunning klasse F2 of een door hem aangewezen persoon schrijft de volledige naam, de voornamen, de geboortedatum, de geboorteplaats, het beroep en het adres van de speler in een register in".

Artikel 5

In het eerste lid, eerste zin, schrijve men dat de fotokopie van het identiteitsbewijs "gedurende vijf jaar na de laatste registratie wordt bewaard", en niet "gedurende ten minste vijf jaar na de laatste registratie". Dit stemt overeen met de termijn van bewaring van geregistreerde gegevens bepaald bij artikel 43/4, § 3, eerste lid, van de voormelde wet van 7 mei 1999.

Artikel 8

Artikel 8 bepaalt dat het geïnformatiseerde systeem waarin de gegevens dienen te worden geregistreerd ter goedkeuring aan de Kansspelcommissie wordt voorgelegd.

Deze taak is niet uitdrukkelijk bepaald in artikel 20 van de voornoemde wet van 7 mei 1999. Ze kan evenwel gegrond worden op artikel 43/7, 5/, van dezelfde wet, dat de Koning machtigt de regels van toezicht op en controle van de weddenschappen, eventueel door middel van gebruik van een passend informaticasysteem, te bepalen.

Deze bepaling moet derhalve in het eerste lid van de aanhef worden vermeld.

Artikel 10.

Het ontwerp kan niet in werking treden vóór de artikelen die de rechtsgrond ervan vormen. Overeenkomstig artikel 61 van de wet van 10 januari 2010 tot wijziging van de wetgeving inzake kansspelen echter, treden de artikelen 43/4, § 3, en 43/7, 5/, van de voornoemde wet van 7 mei 1999 niet eerder dan op 1 januari 2011 in werking, tenzij de Koning een vroegere datum van inwerkingtreding vaststelt, wat in het onderzochte ontwerp niet gedaan wordt.

Artikel 10 behoort dienovereenkomstig te worden gewijzigd.

Artikel 11

De uitvoering van het besluit moet gewaarborgd blijven over de wisseling van ministers heen.

Men schrijve derhalve telkens in de Franse tekst "Le Ministre qui a ..." en niet "La Ministre qui a ...".

SG

- 8 -

48.550/2/V

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. HANOTIAU,	kamervoorzitter,
	Ph. QUERTAINMONT,	staatsraden,
de Dames	S. GUFFENS,	
	C. GIGOT,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. A. LEFEBVRE, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. R. ANDERSEN, eerste voorzitter van de Raad van State.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

C. GIGOT

M. HANOTIAU