CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

avis 74.592/4
du 30 octobre 2023

sur

un projet d'arrêté royal 'établissant les règles générales relatives à la demande et à l'autorisation d'organisation d'une tombola pour la bonne cause, visée à l'article 7, 3° de la loi du 31 décembre 1851 sur les loteries'

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 74.592/4
van 30 oktober 2023

over

een ontwerp van koninklijk besluit 'houdende algemene regels voor de aanvraag en de toelating om een tombola voor het goede doel te organiseren, bedoeld in artikel 7, 3° van de wet van 31 december 1851 op de loterijen'

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡

Le 3 octobre 2023, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Vice-Premier Ministre et Ministre des Finances, chargé de la Coordination de la lutte contre la fraude et de la Loterie nationale à communiquer un avis dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal 'établissant les règles générales relatives à la demande et à l'autorisation d'organisation d'une tombola pour la bonne cause, visée à l'article 7, 3° de la loi du 31 décembre 1851 sur les loteries'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 30 octobre 2023. La chambre était composée de Bernard BLERO, président de chambre, Géraldine ROSOUX et Dimitri YERNAULT, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Marianne DONY, assesseurs, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été rédigé par Stéphane TELLIER, premier auditeur.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Bernard BLERO.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 30 octobre 2023.

*

Op 3 oktober 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vice-eersteminister en Minister van Financiën, belast met de Coördinatie van de fraudebestrijding en de Nationale loterij verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit 'houdende algemene regels voor de aanvraag en de toelating om een tombola voor het goede doel te organiseren, bedoeld in artikel 7, 3° van de wet van 31 december 1851 op de loterijen'.

Het ontwerp is door de vierde kamer onderzocht op 30 oktober 2023. De kamer was samengesteld uit Bernard BLERO, kamervoorzitter, Géraldine ROSOUX en Dimitri YERNAULT, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Marianne DONY, assessoren, en Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, griffier.

Het verslag is uopgesteld door Stéphane TELLIER, eerste auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Bernard BLERO.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 30 oktober 2023.

*

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1er, alinéa 1er, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, 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 suivantes.

FONDEMENT JURIDIQUE

Selon le préambule du projet d'arrêté royal soumis pour avis, le fondement juridique de celui-ci se situe dans l'article 108 de la Constitution, lu en combinaison avec les deux dispositions légales suivantes :

– l'article 7, 3°, de la loi du 31 décembre 1851 'sur les loteries', qui confie au « gouvernement » le pouvoir d'autoriser « les loteries exclusivement destinées à des actes de bienfaisance, à l'encouragement de l'industrie ou des arts ou à tout autre but d'utilité publique », une telle autorisation ayant pour conséquence de faire échapper ces loteries au champ d'application des dispositions de la loi du 31 décembre 1851 ;

– l'article 6, § 1er, 4°, de la loi du 19 avril 2002 'relative à la rationalisation du fonctionnement et de la gestion de la Loterie Nationale' qui range dans « [l]'objet social de la société anonyme de droit public Loterie Nationale […] la gestion administrative des opérations relatives à la distribution et à l'affectation des subsides et des autorisations accordées par le gouvernement dans le cadre de l'article 7 de la loi du 31 décembre 1851 sur les loteries ».

Aucune de ces dispositions légales ne confère au Roi une habilitation en vue de fixer les règles applicables aux demandes d'autorisation introduites et aux autorisations accordées en application de l'article 7, 3°, de la loi du 31 décembre 1851.

Interrogé à propos du fondement juridique du projet, le délégué du Ministre a indiqué que celui-ci se situait dans l'article 108 de la Constitution.

L'article 108 de la Constitution dispose que

> « [l]e Roi fait les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des lois, sans pouvoir jamais ni suspendre les lois elles-mêmes, ni dispenser de leur exécution ».

Ainsi que l'énonce la Cour de cassation, selon cette disposition, il appartient

> « [au pouvoir exécutif] de dégager du principe [de la loi] et de son économie générale les conséquences qui en dérivent naturellement d'après l'esprit qui a présidé à sa conception et les fins qu'elle poursuit, sans en étendre ni en restreindre la portée » [1].

[1] Cass., 18 novembre 1924, *Pas.*, 1925, I, p. 25 ; 5 mai 1970, *Pas.*, 1970, I, p. 766 ; 20 mars 1998, n° 19980320-17 (C.97.0164.F).

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡

La section de législation du Conseil d'État en déduit de même que, dans le cadre de l'article 108 de la Constitution,

> « le Roi doit dégager de l'économie générale de la loi les conséquences qui en dérivent naturellement, sans pouvoir ni en étendre ni en restreindre la portée et ce, d'après l'esprit qui a présidé à sa conception et les fins qu'elle poursuit » [2-3].

Sur la base du pouvoir général d'exécution des lois conféré au Roi par l'article 108 de la Constitution, il peut être admis que celui-ci fixe les modalités procédurales selon lesquelles les demandes d'autorisation sont instruites par la Loterie Nationale.

En revanche, la question se pose de savoir si le Roi, sur la base de l'article 108 de la Constitution combiné avec les dispositions légales mentionnées au préambule, peut régler les conditions de fond qu'une « tombola en faveur de la bonne cause » [4] doit remplir pour que la personne qui souhaite organiser cette tombola puisse bénéficier de l'autorisation qu'il revient au Gouvernement de délivrer. Une réponse affirmative à cette question suppose de pouvoir démontrer que par l'imposition de telles conditions, le dispositif à l'examen se borne à dégager de l'économie générale des lois concernées les conséquences qui en dérivent naturellement, sans en étendre ni en restreindre la portée. La question de savoir si ces limites sont respectées se pose tout particulièrement en ce qui concerne les conditions imposées par l'article 4, alinéas 1er, 4, 6 à 8, 9, seconde phrase, et 10, par l'article 6, 1° à 4°, 11° à 13°, 17° à 21°, 23° et 24°, et par l'article 7 du projet.

Par ailleurs, l'article 4, alinéa 3, du projet prévoit :

> « Le demandeur joint à sa demande une déclaration signée par la personne compétente. Cette déclaration signée doit au moins mentionner l'identité du demandeur et du signataire […] ».

L'article 4, alinéa 10, du projet prévoit :

> « Lorsque l'organisation et/ou l'exécution de la tombola en faveur de la bonne cause […] est sous-traitée, les demandeurs doivent indiquer dans leur demande le(s) les tiers au(x)quel(s) ils auront recours […] ».

L'article 8, alinéa 2, du projet prévoit que dans le cadre de la supervision et du contrôle des tombolas pour la bonne cause par la Loterie nationale, une copie des contrats avec les tiers doit être transmise.

---

[2] Voir par exemple l'avis 66.611/2 donné le 28 octobre 2019 sur un projet devenu l'arrêté royal du 10 décembre 2019 'modifiant l'arrêté royal du 25 mars 2003 relatif aux cartes d'identité et l'arrêté royal du 19 avril 2014 relatif aux cartes d'identité délivrées par les postes consulaires de carrière'.

[3] Même lorsqu'une matière est réservée par la Constitution au législateur, le Roi conserve le pouvoir propre d'exécution de la loi qu'il tient de l'article 108 de la Constitution (P. De VISSCHER, Les principes constitutionnels en matière d'enseignement, *La Revue politique* , 1955, p. 103; dans le même sens, J. VELU, Contenu et signification des droits fondamentaux dans le domaine de l'instruction, *A.P.T.*, 1982, p. 14; cités par X. DELGRANGE et C. NIKIS, L'exigence de légalité en matière d'enseignement : la jurisprudence de la Cour d'arbitrage et du Conseil d'État relative à l'article 24, § 5, de la Constitution, *A.P.T.*, 2000, p. 205).

[4] Voir l'article 1er, 5°, du projet.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEEJCVT‡

Ce faisant, le projet prévoit des traitements de données à caractère personnel au sens de l'article 4, 1) et 2), du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)'.

Ainsi que l'a rappelé l'Assemblée générale de la section de législation dans son avis 68.936/AG du 7 avril 2021,

> « [c]onformément à l'article 22 de la Constitution, tout traitement de données à caractère personnel et, plus généralement, toute atteinte au droit à la vie privée, sont soumis au respect d'un principe de légalité formelle [5].
>
> En réservant au législateur compétent le pouvoir de fixer dans quels cas et à quelles conditions il peut être porté atteinte au droit au respect de la vie privée, l'article 22 de la Constitution garantit à tout citoyen qu'aucune ingérence dans l'exercice de ce droit ne peut avoir lieu qu'en vertu de règles adoptées par une assemblée délibérante, démocratiquement élue. Une délégation à un autre pouvoir n'est toutefois pas contraire au principe de légalité, pour autant que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les 'éléments essentiels' sont fixés préalablement par le législateur [6].
>
> Par conséquent, les 'éléments essentiels' des traitements de données à caractère personnel doivent être fixés dans la loi elle-même. À cet égard, la section de législation considère que, quelle que soit la matière concernée, constituent, en principe, des 'éléments essentiels' les éléments suivants : 1°) les catégories de données traitées ; 2°) les catégories de personnes concernées ; 3°) la finalité poursuivie par le traitement ; 4°) les catégories de personnes ayant accès aux données traitées ; et 5°) le délai maximal de conservation des données » [7].

En l'espèce ni la loi du 31 décembre 1851, ni la loi du 19 avril 2002, n'envisagent expressément l'organisation de traitements de données à caractère personnel et il ne peut être tenu pour établi que ces lois, en attribuant au Gouvernement le pouvoir d'autoriser les tombolas pour la bonne cause, ont habilité celui-ci à traiter des données à caractère personnel dans le cadre de la gestion des demandes d'autorisation et des autorisations délivrées, ni, à fortiori, à fixer par la voie réglementaire le cadre juridique applicable au traitement de ces données.

[5] *Note de bas de page n° 174 de l'avis cité :* Déjà invoqué plus avant, numéros 70 et s.

[6] *Note de bas de page n° 175 de l'avis cité :* Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle : voir notamment C.C., 18 mars 2010, n° 29/2010, B.16.1 ; C.C., 20 février 2020, n° 27/2020, B.17.

[7] Avis 68.936/AG donné le 7 avril 2021 sur un avant-projet devenu la loi du 14 aout 2021 'relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique', *Doc. parl.*, Chambre, 2020-2021, n° 55-1951/001, p. 119, observation n° 101. Voir aussi C.C., 10 mars 2022, n° 33/2022, B.13.1 ; C.C., 22 septembre 2022, n° 110/2022, B.11.2 ; C.C., 1er juin 2023, n° 84/2023, B.16.9.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEEJCVT‡

Il se recommande dès lors que le législateur intervienne aux fins, d'une part, d'encadrer les traitements de données à caractère personnel qu'implique la gestion des demandes d'autorisation portant sur l'organisation d'une tombola pour la bonne cause et, d'autre part, d'habiliter expressément le Roi à préciser les modalités et conditions d'octroi de telles autorisations.

C'est sous cette importante réserve que les observations suivantes sont formulées.

FORMALITÉ PRÉALABLE

L'article 36, paragraphe 4, du règlement (UE) 2016/679, combiné avec son article 57, paragraphe 1, c), le considérant 96 de son préambule et, le cas échéant, l'article 2, alinéa 2, de la loi du 30 juillet 2018 'relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel', prévoit une obligation de consulter l'autorité de contrôle, en l'occurrence l'Autorité de protection des données (ci-après : l'« APD ») visée dans la loi du 3 décembre 2017 'portant création de l'Autorité de protection des données', dans le cadre de l'élaboration d'une proposition de mesure législative devant être adoptée par un parlement national ou d'une mesure réglementaire fondée sur une telle mesure législative, qui se rapporte au traitement de données à caractère personnel.

Interrogés à propos de la saisine de l'APD sur le projet à l'examen, la déléguée du Ministre a précisé :

> « […] s'agissant de formalités minimales de nature purement administratives et absolument nécessaires pour la gestion administrative par la Loterie Nationale des demandes d'autorisations, l'avis de l'APD n'a pas été sollicité sur ces dispositions ».

Les circonstances évoquées dans cette réponse ne sont pas de nature à exempter de la saisine de l'APD. En conséquence, il s'impose de recueillir l'avis de celle-ci.

Si l'accomplissement de cette formalité devait encore donner lieu à des modifications autres que de forme et ne résultant pas des suites réservées au présent avis, ces modifications devraient être soumises à nouveau à l'avis de la section de législation conformément à l'article 3, § 1er, alinéa 1er, des lois coordonnées 'sur le Conseil d'État'.

OBSERVATION GÉNÉRALE

Le rapport au Roi expose que la modification de l'article 7 de la loi du 31 décembre 1851 [8] permet d'annoncer des tombolas pour la bonne cause « au moyen d'instruments de la société de l'information » mais que seule cette opération est autorisée, de sorte que restent interdites les ventes par internet ou par SMS.

[8] Par la loi du 20 juillet 2022 'concernant la modification de la loi du 31 décembre 1851 sur les loteries en vue de légaliser les tombolas et loteries locales'.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEEJCVT‡

Le rapport au Roi précise par ailleurs qu'« une émission de billets via des instruments de la société de l'information est possible si elle se fait en coopération avec la Loterie Nationale, qui a légalement le droit d'organiser des loteries en utilisant des outils de la société de l'information », ce qui laisse entendre qu'outre les annonces faites à propos d'une tombola pour la bonne cause, l'émission de billets peut également être opérée via les instruments de la société de l'information.

La déléguée du Ministre a complété le rapport au Roi par les précisions suivantes :

> « […] ce point est en effet confirmé par la loi du 31 décembre 1851 qui prévoit à l'article 7 que les dispositions de cette loi ne s'appliquent pas aux loteries exclusivement destinées à des actes de bienfaisance, à l'encouragement de l'industrie ou des arts, ou à tout autre but d'utilité publique, lorsqu'elles auront été autorisées par le gouvernement, si l'émission des billets est faite et annoncée ou publiée dans plus d'une province ou est annoncée au moyen d'instruments de la société de l'information. La publicité et la vente de billets de loterie par internet sont deux choses différentes. La publicité pour une tombola par internet dépasse certainement les frontières communales et provinciales »

et

> « [c]ette explication découle de l'arrêté royal du 20 septembre 2023 relatif aux loteries publiques et concours thématiques qui, organisés par la Loterie Nationale au moyen des outils de la société de l'information, offrent la possibilité de gagner respectivement des lots ou des prix en nature qui prévoit qu'une bonne cause peut collaborer avec la Loterie Nationale pour l'organisation d'une tombola en utilisant les outils de la société de l'information ».

Compte tenu de ce qui précède, à considérer la Loterie Nationale comme étant un « tiers » à l'organisation d'une tombola pour la bonne cause, la section 2 du chapitre 5 du projet sera complétée par une référence expresse à l'arrêté royal du 20 septembre 2023 'relatif aux loteries publiques et concours thématiques qui, organisés par la Loterie Nationale au moyen des outils de la société de l'information, offrent la possibilité de gagner respectivement des lots ou des prix en nature', de manière à ce que l'arrêté royal en projet vise l'hypothèse d'une coopération éventuelle avec la Loterie Nationale en ce qui concerne l'émission de billets de tombolas pour la bonne cause via les instruments de la société de l'information.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

Compte tenu de l'observation relative aux formalités préalables, le préambule sera complété par un visa relatif à l'avis de l'APD.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡

Article 1er

1. Au 3°, il y a lieu d'écrire « visé à l'article 7, 3°, de la loi ».

2. Au 9°, la définition débutera par les mots « opération permettant ».

3. Au 10°, les mots « loterie telle que visée à l'article 7, 3°, de la loi » seront remplacés par les mots « tombola en faveur de la bonne cause ».

Article 3

1. À l'alinéa 1er, les mots « qui sera » seront omis.

2. À l'alinéa 3, il convient de déterminer si c'est l'annonce ou la distribution qui est déterminante pour le calcul du délai de treize semaines consacré par la disposition.

Article 4

1. Interrogée sur la nécessité, prévue à l'alinéa 4, d'accompagner la demande « des bilans comptables et comptes de résultat des deux années précédentes », la déléguée du Ministre a indiqué :

> « Cette formalité est conforme aux instructions données aux communes et aux provinces dans la circulaire du 31 octobre 1996. Référence III/42/CD 585.12/1864/96/2523. Cela permet de démontrer la stabilité financière du demandeur et d'ainsi permettre à la bonne cause de ne pas souffrir d'une éventuelle défaillance à ce niveau-là. La durée de 2 ans doit être considérée comme raisonnable à cet égard ».

Il est pris acte de cette explication qui gagnerait à figurer dans le rapport au Roi.

2. À l'alinéa 6, il sera précisé que la valeur commerciale des lots n'excède pas 40 % « du montant total des titres de participation proposés à la vente ».

3. Invitée à indiquer en quoi, à l'alinéa 8, une tombola pour la bonne cause est susceptible de générer des « revenus publicitaires escomptés », la déléguée du Ministre a précisé :

> « Une association peut coopérer avec des commerçants, chaines de magasins, etc. Par revenus publicitaires escomptés, il faut entendre la valorisation de la visibilité que le demandeur, au sens de l'arrêté royal, donne à ces tiers pendant la durée de la tombola. Les revenus publicitaires reviennent à l'association ».

Il est pris acte de cette explication qui gagnerait à figurer dans le rapport au Roi.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡

4.1. Invitée à préciser ce qu'il y a lieu d'entendre, à l'alinéa 9, première phrase, par « activités de recrutement […] par lesquelles la tombola en faveur de la bonne cause sera proposée », la déléguée du Ministre a indiqué :

> « Cela correspond à la promotion de la tombola menant à la recherche d'acheteur de titre de participation ».

Il est pris acte de cette explication qui gagnerait à figurer dans le rapport au Roi.

4.2. À l'alinéa 9, seconde phrase, de l'accord de la déléguée du Ministre, les mots « Celle-ci comprend » seront remplacés par les mots « La demande comprend ».

Article 6

1. Au 3°, les mots « doivent être » seront remplacés par le mot « sont ».

2. De l'accord de la déléguée du Ministre, au 5°, il y a lieu d'écrire « Une seule bonne cause peut être financée par dossier de demande introduit ».

3. Au 10°, il y a lieu d'écrire « publie ».

Une observation analogue vaut pour la suite du projet, lorsqu'il est fait usage du futur simple [9].

4. Invitée à justifier la règle prévue au 17° et visant à permettre la participation à une tombola pour la bonne cause des personnes impliquées directement ou par le biais d'intermédiaires dans le tirage, la déléguée du Ministre a indiqué :

> « Les personnes impliquées dans le tirage directement ou par le biais d'intermédiaires peuvent participer à la tombola pour une bonne cause pour autant que seul le hasard préside à la désignation des gagnants ».

En vertu de l'article 4, alinéa 9, du projet, la demande doit comprendre le contrôle du fait que le gagnant est exclusivement désigné par le hasard. En vertu du 15°, le titulaire de l'autorisation est tenu d'établir une procédure de tirage qui garantit que le gagnant est exclusivement désigné par le hasard. Par conséquent, les personnes impliquées dans le tirage pourront toujours participer à la tombola pour la bonne cause, l'exception prévue au 17° constituant en réalité la règle.

[9] Voir à titre d'exemple, l'article 6, 14° et 19°, du projet.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡

Il appartient à l'auteur du projet d'apprécier si, en vue de garantir le principe d'impartialité, il ne serait pas indiqué d'interdire la participation des personnes impliquées dans le tirage. Si cette faculté de participation est maintenue, le 17° sera reformulé de manière à faire explicitement apparaitre [10] les situations dans lesquelles, par exception, les personnes impliquées dans les opérations de tirage peuvent participer à la tombola.

5. Au 24°, l'intitulé complet et exact de la loi du 7 mai 1999, à savoir « loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs », sera reproduit.

Article 7

1. L'alinéa 1er et l'article 4, alinéa 10, du projet, énoncent la même règle. Le dispositif sera revu afin de supprimer ce doublon.

2. À l'alinéa 2, il y a lieu d'écrire que le titulaire de l'autorisation « fournit une habilitation écrite […] ou conclut un accord écrit […] ».

Article 8

1. De l'accord de la déléguée du Ministre, à l'alinéa 1er, première phrase, les mots « un rapport sur l'évolution financière » seront remplacés par les mots « un rapport financier relatif à la tombola pour la bonne cause autorisée » et le début de la seconde phrase sera rédigée comme suit : « Le titulaire de l'autorisation y inclut au moins les coûts […] ».

2. Interrogée à propos du contrôle qu'effectue la Loterie Nationale sur la base des rapport et copies reçus et à propos des conséquences attachées à ce contrôle, la déléguée du Ministre a précisé :

> « La Loterie Nationale utilise le rapport et les copies reçues pour s'assurer de la conformité de la tombola organisée avec les dispositions du présent arrêté et avec la demande d'autorisation qui a été soumise. En cas d'un contrôle non favorable, le demandeur pourra se voir refuser ultérieurement une nouvelle autorisation. Si l'évaluation se révèle favorable, la Loterie Nationale ne conserve pas ces documents au-delà de ce qui est nécessaire ».

[10] De manière exhaustive et non par voie d'exemples. De tels exemples ne trouvent pas leur place dans le dispositif et figureront, le cas échéant, dans le rapport au Roi.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡

Les conséquences d'un contrôle non favorable seront formalisées dans le dispositif de l'arrêté royal en projet.

S'agissant de la conservation des documents à caractère personnel transmis dans le cadre du contrôle, il est renvoyé à l'observation relative au fondement juridique.

*

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡

Aangezien de adviesaanvraag is ingediend op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten 'op de Raad van State', gecoördineerd op 12 januari 1973, 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 die drie punten betreft, geeft het ontwerp aanleiding tot de volgende opmerkingen.

RECHTSGROND

Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit ontleent volgens de aanhef zijn rechtsgrond aan artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de twee volgende wetsbepalingen:

– artikel 7, 3°, van de wet van 31 december 1851 'op de loterijen', dat aan de "regering" de bevoegdheid verleent toelating te geven voor "loterijen uitsluitend bestemd tot liefdadige werken, tot bevordering van nijverheid en kunst of tot elk ander doel van algemeen nut"; als gevolg van die toelating zouden die loterijen niet meer in het toepassingsgebied van de bepalingen van de wet van 31 december 1851 vallen;

– artikel 6, § 1, 4°, van de wet van 19 april 2002 'tot rationalisering van de werking en het beheer van de Nationale Loterij', dat "het administratief beheer van de verrichtingen betreffende de verdeling en de bestemming van subsidies, en van de toelatingen die worden gegeven door de regering in het kader van artikel 7 van de wet van 31 december 1851 op de loterijen" als een onderdeel ziet van "het maatschappelijk doel van de naamloze vennootschap van publiek recht Nationale Loterij".

Geen enkele van die wetsbepalingen machtigt de Koning ertoe de regels vast te stellen die van toepassing zijn op de ingediende toelatingsaanvragen en op de toelatingen die zijn gegeven met toepassing van artikel 7, 3°, van de wet van 31 december 1851.

Op een vraag over de rechtsgrond van het ontwerp heeft de gemachtigde van de minister geantwoord dat die rechtsgrond in artikel 108 van de Grondwet ligt.

Artikel 108 van de Grondwet luidt als volgt:

> "De Koning maakt de verordeningen en neemt de besluiten die voor de uitvoering van de wetten nodig zijn, zonder ooit de wetten zelf te mogen schorsen of vrijstelling van hun uitvoering te mogen verlenen."

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡

Volgens het Hof van Cassatie staat het ingevolge die bepaling

> "aan de uitvoerende macht uit het beginsel en de algemene opzet van de wet de gevolgen af te leiden die daaruit natuurlijk voortvloeien rekening houdend met de geest waarin de wet is tot stand gekomen en met de doeleinden die zij nastreeft, zonder evenwel de draagwijdte ervan te mogen uitbreiden of beperken."[1]

De afdeling Wetgeving van de Raad van State leidt daaruit op dezelfde manier af dat, in het kader van artikel 108 van de Grondwet,

> "de Koning uit de algemene opzet van de wet de conclusies [moet] trekken die daaruit logischerwijze voortvloeien, zonder dat hij daarbij de draagwijdte van de wet kan verruimen of inperken, en dit volgens de geest die aan de opvatting van de wet ten grondslag heeft gelegen en volgens de doelstellingen die de wet nastreeft."[2-3]

Op basis van de algemene bevoegdheid tot het uitvoeren van de wetten die artikel 108 van de Grondwet aan de Koning verleent, kan worden aanvaard dat de Koning bepaalt volgens welke procedureregels de Nationale Loterij de toelatingsaanvragen onderzoekt.

Aan de andere kant rijst de vraag of de Koning op grond van artikel 108 van de Grondwet, gelezen in samenhang met de wetsbepalingen die in de aanhef worden vermeld, de grondvoorwaarden mag bepalen waaraan een "goede-doelen-tombola"[4] moet voldoen opdat de persoon die deze tombola wil organiseren de toelating krijgt die door de Regering hoort te worden verleend. Als die vraag bevestigend wordt beantwoord, moet men kunnen aantonen dat het dispositief, door het opleggen van dergelijke voorwaarden, zich ertoe bepaalt uit de algemene opzet van de betreffende wetten de gevolgen af te leiden die daar op natuurlijke wijze uit voortvloeien, zonder dat hun strekking wordt verruimd of ingeperkt. De vraag of die grenzen in acht zijn genomen, rijst in het bijzonder wat betreft de voorwaarden die worden opgelegd bij artikel 4, eerste lid, vierde lid, zesde tot achtste lid, negende lid, tweede zin, en tiende lid, bij artikel 6, 1° tot 4°, 11° tot 13°, 17° tot 21°, 23° en 24°, en bij artikel 7 van het ontwerp.

Artikel 4, derde lid, van het ontwerp bepaalt voorts het volgende:

> "De aanvrager voegt bij zijn aanvraag een verklaring die is ondertekend door de bevoegde persoon. Deze ondertekende verklaring moet minstens de identiteit van de aanvrager en de ondertekenaar vermelden (…)."

---

[1] Cass. 18 november 1924, *Pas*. 1925, I, 25; Cass. 5 mei 1970, *Pas.*, 1970, I, 766; Cass. 20 maart 1998, nr. 17 (C.97.0164.F).

[2] Zie bijvoorbeeld advies 66.611/2 van 28 oktober 2019 over een ontwerp dat heeft geleid tot het koninklijk besluit van 10 december 2019 'tot wijziging van het koninklijk besluit van 25 maart 2003 betreffende de identiteitskaarten en het koninklijk besluit van 19 april 2014 aangaande de identiteitskaarten afgegeven door de consulaire beroepsposten'.

[3] Zelfs wanneer een aangelegenheid volgens de Grondwet uitsluitend door de wetgever moet worden geregeld, behoudt de Koning de eigen bevoegdheid om wetten uit te voeren, een bevoegdheid die hij aan artikel 108 van de Grondwet ontleent (P. DE VISSCHER, 'Les principes constitutionnels en matière d'enseignement', *La Revue politique*, 1955, 103; zie in dezelfde zin J. VELU, 'Contenu et signification des droits fondamentaux dans le domaine de l'instruction', *A.P.T.*, 1982, 14; aangehaald door X. DELGRANGE en C. NIKIS, 'L'exigence de légalité en matière d'enseignement: la jurisprudence de la Cour d'Arbitrage et du Conseil d'Etat relative à l'article 24, § 5, de la Constitution', *A.P.T.*, 2000, 205).

[4] Zie artikel 1, 5°, van het ontwerp.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡

Artikel 4, tiende lid, van het ontwerp bepaalt het volgende:

"Wanneer de organisatie en/of de uitvoering (…) van de goede-doelen-tombola wordt uitbesteed, moeten aanvragers in hun aanvraag aangeven welke derde(n) zij zullen inschakelen (…)."

In artikel 8, tweede lid, van het ontwerp wordt bepaald dat, in het kader van het toezicht en de controle op goede-doelen-tombola's door de Nationale Loterij, een kopie van de overeenkomsten met derden moet worden ingediend.

Op die manier voorziet het ontwerp in verwerkingen van persoonsgegevens in de zin van artikel 4, 1) en 2), van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 'betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)'.

De algemene vergadering van de afdeling Wetgeving heeft in haar advies 68.936/AV van 7 april 2021 het volgende opgemerkt:

"Krachtens artikel 22 van de Grondwet geldt voor elke verwerking van persoonsgegevens en, meer in het algemeen, voor elke schending van het recht op het privéleven, dat het formeel legaliteitsbeginsel5 dient te worden nageleefd.

Doordat artikel 22 van de Grondwet aan de bevoegde wetgever de bevoegdheid voorbehoudt om vast te stellen in welke gevallen en onder welke voorwaarden afbreuk kan worden gedaan aan het recht op eerbiediging van het privéleven, waarborgt het aan elke burger dat geen enkele inmenging in dat recht kan plaatsvinden dan krachtens regels die zijn aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering. Een delegatie aan een andere macht is evenwel niet in strijd met het wettelijkheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de "essentiële elementen" voorafgaandelijk door de wetgever vastgesteld zijn.[6]

Bijgevolg moeten de 'essentiële elementen' van de verwerking van persoonsgegevens in de wet zelf worden vastgelegd. In dat verband is de afdeling Wetgeving van oordeel dat ongeacht de aard van de betrokken aangelegenheid, de volgende elementen in beginsel "essentiële elementen" uitmaken: 1°) de categorie van verwerkte gegevens; 2°) de categorie van betrokken personen; 3°) de met de verwerking nagestreefde doelstelling; 4°) de categorie van personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens; en 5°) de maximumtermijn voor het bewaren van de gegevens."[7]

[5] *Voetnoot 174 van het geciteerde advies:* Wat dit beginsel betreft, zie *supra* randnummers 70 en v.

[6] *Voetnoot 175 van het geciteerde advies:* Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: zie inzonderheid GwH 18 maart 2010, nr. 29/2010, B.16.1; GwH 20 februari 2020, nr. 27/2020, B.17.

[7] Advies 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 14 augustus 2021 'betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie' (*Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, 119, opmerking 101). Zie ook GwH 10 maart 2022, nr. 33/2022, B.13.1; GwH 22 september 2022, nr. 110/2022, B.11.2; GwH 1 juni 2023, nr. 84/2023, B.16.9.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEEJCVT‡

In casu voorziet noch de wet van 31 december 1851, noch de wet van 19 april 2002 uitdrukkelijk in de organisatie van verwerkingen van persoonsgegevens. Ook kan niet staande worden gehouden dat die wetten, doordat ze de regering de bevoegdheid geven om goede-doelen-tombola's toe te laten, haar ertoe zouden hebben gemachtigd persoonsgegevens te verwerken in het kader van het beheer van de aanvragen om toelating en van de verleende toelatingen, noch, *a fortiori*, via verordenende weg het juridische kader van de verwerking van die gegevens vast te leggen.

Het verdient bijgevolg aanbeveling dat de wetgever enerzijds de verwerkingen van persoonsgegevens afbakent die voortvloeien uit het beheer van de toelatingsaanvragen betreffende de organisatie van een goede-doelen-tombola, en dat hij anderzijds de Koning uitdrukkelijk machtigt om de regels en voorwaarden voor het verlenen van dergelijke toelatingen nader te bepalen.

Onder dat belangrijke voorbehoud worden de volgende opmerkingen geformuleerd.

VOORAFGAAND VORMVEREISTE

Krachtens artikel 36, lid 4, van verordening (EU) 2016/679, gelezen in samenhang met artikel 57, lid 1, c), en overweging 96 van de preambule, alsook in voorkomend geval met artikel 2, tweede lid, van de wet van 30 juli 2018 'betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens', dient de toezichthoudende autoriteit, *in casu* de Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna: de "GBA"), bedoeld in de wet van 3 december 2017 'tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit', te worden geraadpleegd bij het opstellen van een voorstel voor een door een nationaal parlement vast te stellen wetgevingsmaatregel, of een daarop gebaseerde regelgevingsmaatregel, in verband met de verwerking van persoonsgegevens.

Op de vraag of de GBA over het voorliggende ontwerp werd geraadpleegd, heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

> " (…) s'agissant de formalités minimales de nature purement administratives et absolument nécessaires pour la gestion administrative par la Loterie Nationale des demandes d'autorisations, l'avis de l'APD n'a pas été sollicité sur ces dispositions."

De omstandigheden die in dat antwoord worden vermeld, kunnen niet rechtvaardigen dat aan de adiëring van de GBA wordt voorbijgegaan. Bijgevolg moet het advies van die autoriteit alsnog worden ingewonnen.

Indien het vervullen van dat vormvereiste nog aanleiding zou geven tot wijzigingen die niet louter vormelijk van aard zijn en niet voortvloeien uit het gevolg dat aan dit advies wordt gegeven, moeten die wijzigingen op hun beurt om advies aan de afdeling Wetgeving worden voorgelegd, overeenkomstig artikel 3, § 1, eerste lid, van de gecoördineerde wetten 'op de Raad van State'.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡

ALGEMENE OPMERKING

Het verslag aan de Koning stelt dat ingevolge de wijziging van artikel 7 van de wet van 31 december 1851[8] goede-doelen-tombola's kunnen worden aangekondigd "door middel van informatiemaatschappij-instrumenten", maar dat dit de enige toegelaten verrichting is, zodat verkoop via internet of sms verboden blijft.

In het verslag aan de Koning wordt overigens nader gesteld dat "[e]en uitgifte van loten via informatiemaatschappij-instrumenten (...) mogelijk [is] als die in samenwerking verloopt met de Nationale Loterij, aangezien deze het wettelijke recht heeft om loterijen te organiseren door gebruik te maken van de informatiemaatschappij-instrumenten". Dat wijst erop dat naast de aankondigingen van goede-doelen-tombola's, ook de uitgifte van loten via informatiemaatschappij-instrumenten kan plaatsvinden.

De gemachtigde van de minister heeft het verslag aan de Koning van de volgende preciseringen voorzien:

> "(…) ce point est en effet confirmé par la loi du 31 décembre 1851 qui prévoit à l'article 7 que les dispositions de cette loi ne s'appliquent pas aux loteries exclusivement destinées à des actes de bienfaisance, à l'encouragement de l'industrie ou des arts, ou à tout autre but d'utilité publique, lorsqu'elles auront été autorisées par le gouvernement, si l'émission des billets est faite et annoncée ou publiée dans plus d'une province ou est annoncée au moyen d'instruments de la société de l'information. La publicité et la vente de billets de loterie par internet sont deux choses différentes. La publicité pour une tombola par internet dépasse certainement les frontières communales et provinciales"

en

> "[c]ette explication découle de l'arrêté royal du 20 septembre 2023 relatif aux loteries publiques et concours thématiques qui, organisés par la Loterie Nationale au moyen des outils de la société de l'information, offrent la possibilité de gagner respectivement des lots ou des prix en nature qui prévoit qu'une bonne cause peut collaborer avec la Loterie Nationale pour l'organisation d'une tombola en utilisant les outils de la société de l'information."

Gelet op het voorgaande en ervan uitgaande dat de Nationale Loterij een "derde" bij de organisatie van een goede-doelen-tombola is, moet afdeling 2 van hoofdstuk 5 van het ontwerp worden aangevuld met een uitdrukkelijke verwijzing naar het koninklijk besluit van 20 september 2023 'betreffende de door de Nationale Loterij met behulp van de instrumenten van de informatiemaatschappij georganiseerde thematische openbare loterijen en wedstrijden die de mogelijkheid bieden om respectievelijk loten of prijzen in natura te winnen', zodat het ontworpen koninklijk besluit betrekking heeft op het geval van een mogelijke samenwerking met de Nationale Loterij voor de uitgifte van loten van goede-doelen-tombola's via informatiemaatschappij-instrumenten.

[8] Bij de wet van 20 juli 2022 'betreffende de wijziging van de wet van 31 december 1851 op de loterijen tot legalisering van lokale tombola's en loterijen'.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEEJCVT‡

BIJZONDERE OPMERKINGEN

AANHEF

Gelet op de opmerking die over de voorafgaande vormvereisten is gemaakt, moet in de aanhef een aanhefverwijzing naar het advies van de GBA worden toegevoegd.

Artikel 1

1. In punt 3° dient men "bedoeld in artikel 7, 3°, van de wet" te schrijven.

2. In punt 9° moet de definitie als volgt luiden: "verrichting waardoor het winnende deelnamebewijs kan worden aangewezen".

3. In punt 10° moeten de woorden "loterij als bedoeld in artikel 7, 3°, van de wet" worden vervangen door het woord "goede-doelen-tombola".

Artikel 3

1. In het eerste lid moeten de woorden "dat door de Nationale Loterij zal worden gecommuniceerd" worden vervangen door de woorden ", gecommuniceerd door de Nationale Loterij".

2. In het derde lid dient precies te worden aangegeven of de aankondiging dan wel de verdeling bepalend is voor de berekening van de termijn van dertien weken waarin de bepaling voorziet.

Artikel 4

1. Op een vraag over de in het vierde lid geformuleerde noodzaak dat de aanvraag vergezeld gaat van "de boekhoudkundige balansen en resultaatrekeningen van de voorbije twee jaar", heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

> "Cette formalité est conforme aux instructions données aux communes et aux provinces dans la circulaire du 31 octobre 1996. Référence III/42/CD 585.12/1864/96/2523. Cela permet de démontrer la stabilité financière du demandeur et d'ainsi permettre à la bonne cause de ne pas souffrir d'une éventuelle défaillance à ce niveau-là. La durée de 2 ans doit être considérée comme raisonnable à cet égard."

Er wordt akte genomen van deze uitleg, die in het verslag aan de Koning zou moeten worden opgenomen.

2. In het zesde lid moet nader worden bepaald dat de handelswaarde van de prijzen niet meer dan 40 % bedraagt "van het totale bedrag van de deelnamebewijzen die te koop worden aangeboden".

‡LW-AJLXNBJEJ-HEEJCVT‡

3. Op de vraag, betreffende het achtste lid, in welk opzicht een goede-doelen-tombola "verwachte reclame-inkomsten" kan genereren, heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

> "Une association peut coopérer avec des commerçants, chaines de magasins, etc. Par revenus publicitaires escomptés, il faut entendre la valorisation de la visibilité que le demandeur, au sens de l'arrêté royal, donne à ces tiers pendant la durée de la tombola. Les revenus publicitaires reviennent à l'association."

Er wordt akte genomen van deze uitleg, die in het verslag aan de Koning zou moeten worden opgenomen.

4.1. De gemachtigde van de minister is verzocht toe te lichten wat in het negende lid, eerste zin, dient te worden verstaan onder de formulering "via welke [wervingsactiviteiten] (…) de goede-doelen-tombola zal worden aangeboden". Ze heeft het volgende geantwoord:

> "Cela correspond à la promotion de la tombola menant à la recherche d'acheteur de titre de participation."

Er wordt akte genomen van deze uitleg, die in het verslag aan de Koning zou moeten worden opgenomen.

4.2. De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat in het negende lid, tweede zin, de woorden "Dit omvat" moeten worden vervangen door de woorden "De aanvraag omvat".

Artikel 6

1. In punt 3° moeten de woorden "dient te worden" worden vervangen door het woord "wordt".

2. Zoals de gemachtigde van de minister heeft beaamd, moet punt 5° als volgt luiden: "per ingediend aanvraagdossier kan slechts één goed doel worden gefinancierd".

3. In punt 10° dient men te schrijven: "de vergunninghouder maakt (…) bekend".

Een gelijkaardige opmerking geldt voor het vervolg van het ontwerp, voor passages waarin de toekomende tijd wordt gebruikt.[9]

4. De gemachtigde is verzocht een rechtvaardiging te geven van de regel in punt 17° die ertoe strekt dat personen die rechtstreeks of via tussenpersonen bij de trekking betrokken zijn, aan een goede-doelen-tombola kunnen deelnemen. Ze heeft het volgende gesteld:

> "Les personnes impliquées dans le tirage directement ou par le biais d'intermédiaires peuvent participer à la tombola pour une bonne cause pour autant que seul le hasard préside à la désignation des gagnants."

[9] Bijvoorbeeld in artikel 6, 14° en 19°, van het ontwerp.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡

Krachtens artikel 4, negende lid, van het ontwerp moet de aanvraag gepaard gaan met de controle van het feit dat de winnaar uitsluitend door het toeval wordt aangeduid. Krachtens punt 15° moet de vergunninghouder een trekkingsprocedure opstellen die waarborgt dat de winnaar uitsluitend door het toeval wordt aangeduid. Personen die bij de trekking betrokken zijn, zullen dus nog altijd aan de goede-doelen-tombola kunnen deelnemen, aangezien de uitzondering waarin punt 17° voorziet in feite de regel is.

Het staat aan de steller van het ontwerp te beoordelen of men, ter waarborging van het onpartijdigheidsbeginsel, niet zou moeten verbieden dat personen deelnemen die bij de trekking betrokken zijn. Indien men die mogelijkheid tot deelname handhaaft, moet punt 17° worden geherformuleerd zodat het expliciet aangeeft[10] in welke situaties personen die bij de trekkingsverrichtingen betrokken zijn, bij wijze van uitzondering toch aan de tombola kunnen deelnemen.

5. In punt 24° moet het opschrift van de wet van 7 mei 1999 volledig en correct worden vermeld, namelijk: "wet van 7 mei 1999 op de kansspelen, de weddenschappen, de kansspelinrichtingen en de bescherming van de spelers".

Artikel 7

1. Het eerste lid en artikel 4, tiende lid, van het ontwerp bevatten dezelfde regel. Het dispositief moet worden herzien om die overlapping weg te werken.

2. In het tweede lid dient men te schrijven: "de vergunninghouder verstrekt daarvoor een schriftelijke machtiging aan (…) of sluit een schriftelijke overeenkomst met (…)".

Artikel 8

1. De gemachtigde van de minister is het ermee eens dat de woorden "een verslag over het financiële verloop" in het eerste lid, eerste zin, moeten worden vervangen door de woorden "een financieel verslag betreffende de vergunde goede-doelen-tombola", en dat het begin van de tweede zin als volgt moet luiden: "De vergunninghouder neemt daarin op zijn minst de kosten op voor (…)".

[10] Exhaustief in plaats van met voorbeelden. Dergelijke voorbeelden horen niet thuis in het dispositief en moeten in voorkomend geval in het verslag aan de Koning worden opgenomen.

‡LW-AJLXNBJEJ-HEEJCVT‡

2. Op een vraag over de controle die de Nationale Loterij uitvoert op basis van het verslag en de kopieën die ze heeft ontvangen, en over de gevolgen die aan die controle verbonden zijn, heeft de gemachtigde van de minister het volgende geantwoord:

> "La Loterie Nationale utilise le rapport et les copies reçues pour s'assurer de la conformité de la tombola organisée avec les dispositions du présent arrêté et avec la demande d'autorisation qui a été soumise. En cas d'un contrôle non favorable, le demandeur pourra se voir refuser ultérieurement une nouvelle autorisation. Si l'évaluation se révèle favorable, la Loterie Nationale ne conserve pas ces documents au-delà de ce qui est nécessaire."

In het dispositief van het ontworpen koninklijk besluit moet worden geregeld welke gevolgen een ongunstige controle meebrengt.

Wat betreft de bewaring van de documenten van persoonlijke aard die in het kader van de controle worden overgemaakt, wordt verwezen naar de opmerking over de rechtsgrond.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE Bernard BLERO

‡LW-AJLXNBJEJ-HEFJCVT‡