

# DROIT DE FILMER LA POLICE : DE L'UTILITÉ D'AVOIR RECOURS À LA BONNE FOCALÉ

OBSERVATIONS SUR L'AVIS D'INITIATIVE ADOPTÉ PAR L'ORGANE  
DE CONTRÔLE DE L'INFORMATION POLICIÈRE DU 22 NOVEMBRE 2021.

*Version longue*

## TABLE DES MATIÈRES

1° / CONCERNANT LA COMPÉTENCE DU COC .....	3
2° / CONCERNANT LES PRÉSUPPOSÉS DE L'AVIS .....	6
3° / CONCERNANT LE CHOIX DES LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES ANALYSÉES .....	7
4° / CONCERNANT LE CHOIX DES DÉCISIONS DE JURISPRUDENCE ANALYSÉES .....	10
5° / CONCERNANT L'INTERPRÉTATION FAITE PAR LE COC DE L'ENSEIGNEMENT DES DÉCISIONS DE JURISPRUDENCE SÉLECTIONNÉES .....	11
6° / CONCERNANT L'APERÇU DE LA LÉGISLATION BELGE ET DES « CLAUSES PÉNALES » [SIC – EN RÉALITÉ LES DISPOSITIONS DE DROIT PÉNAL] PERTINENTES .....	18

Avec le soutien de

Le 22 novembre 2021, l'Organe de contrôle de l'information policière (ci-après : « COC ») a adopté un avis d'initiative concernant les situations dans lesquelles des citoyens filment des interventions de police et concernant la protection des données à caractère personnel et de la vie privée des fonctionnaires de police à l'égard des tiers pendant l'exécution de leurs missions policières<sup>1</sup>. La Ligue des droits humains, au travers de Police Watch, souhaite réagir à cet avis et émettre une série de commentaires à son égard, en ce que certains points développés dans cet avis sont au mieux tendancieux, au pire erronés.

## 1° / CONCERNANT LA COMPÉTENCE DU COC

La première question que l'on peut se poser est celle de la compétence du COC pour prendre un avis d'initiative en la matière.

Le COC est une autorité de contrôle indépendante de l'information policière, créée auprès de la Chambre des Représentants, qui succède ainsi à l'Organe de contrôle de l'information policière institué par l'article 36ter, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup> de la loi du 08 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel.

L'art. 236, de la loi du 30 juillet 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel<sup>2</sup> (ci-après : « LPD »), auquel le COC fait référence, dispose que

« § 1<sup>er</sup>. L'Organe de contrôle est chargé des missions prévues à l'article 71, § 1<sup>er</sup>, alinéa 3, 1<sup>o</sup> à 3<sup>o</sup>.

§ 2. L'Organe de contrôle émet soit d'initiative soit sur demande du gouvernement ou de la Chambre des représentants, d'une autorité administrative ou judiciaire ou d'un service de police, des avis sur toute question relative à la gestion de l'information policière, comme prévu entre autres dans la section 12 du chapitre 4 de la loi du 5 août 1992, sur la fonction de police ».

Les missions de cet organe sont dès lors définies à l'art. 71, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> à 3<sup>o</sup> de la LPD comme suit :

Vis-à-vis des autorités compétentes visées à l'article 26, § 1<sup>er</sup>, 7<sup>o</sup>, a), d) et f) (à savoir les services de police, l'Inspection générale de la police fédérale et de la police locale et l'Unité d'information des passagers), il est chargé de :

« 1<sup>o</sup> surveiller l'application du présent titre<sup>3</sup>, comme prévu à l'article 26, 15<sup>o</sup> ;

2<sup>o</sup> contrôler le traitement des informations et des données à caractère personnel visées aux articles 44/1 à 44/11/13 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police y compris

<sup>1</sup> Organe de contrôle de l'information policière, Avis d'initiative concernant les situations dans lesquelles des citoyens filment des interventions de police et concernant la protection des données à caractère personnel et de la vie privée des fonctionnaires de police à l'égard de tiers pendant l'exécution de leurs missions policières, 22 novembre 2021, [https://www.organe-decontrôle.be/files/DD200025\\_Avis\\_dInitiative\\_F\\_SIGN%C3%89\\_00045750.pdf](https://www.organe-decontrôle.be/files/DD200025_Avis_dInitiative_F_SIGN%C3%89_00045750.pdf)

<sup>2</sup> Loi du 30 juillet 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel, *M.B.*, 5 septembre 2019.

<sup>3</sup> Il s'agit du Titre 2 de la LPD: "De la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, y compris la protection contre les menaces pour la sécurité publique et la prévention de telles menaces ».

celles incluses dans les banques de données visées à l'article 44/2 de la même loi;

3° toute autre mission organisée par ou en vertu d'autres lois »<sup>4</sup>.

Il est encore précisé, *in fine* de cette disposition, que « dans l'exercice de ses missions et des pouvoirs dont elle est investie conformément à la présente loi et d'autres lois, l'Organe de contrôle de l'information policière agit en toute indépendance ».

L'art. 240 de la LPD énonce encore que le COC :

« 1° favorise la sensibilisation du public et sa compréhension des risques, des règles, des garanties et des droits relatifs au traitement des données à caractère personnel effectués par les services prévus à l'article 26, 7°, a), d), et f);

2° encourage la sensibilisation des responsables du traitement<sup>5</sup> et des sous-traitants aux obligations légales à l'égard des traitements de données à caractère personnel;

3° fournit, sur demande, à toute personne concernée, des informations sur l'exercice de ses droits découlant la présente loi, et, le cas échéant, coopère à cette fin avec les autorités de contrôle d'autres Etats membres. La demande d'une autre autorité de contrôle reçoit réponse le plus vite possible et en tout cas dans les trente jours après la réception de la demande;

4° traite des réclamations, enquête sur l'objet de la réclamation dans la mesure nécessaire, et informe l'auteur de la réclamation de l'état d'avancement et de l'issue de l'enquête dans un délai raisonnable, notamment si un complément d'enquête ou une coordination avec une autre autorité de contrôle est nécessaire. L'organe de Contrôle peut décider de ne pas donner suite à une plainte ou à une réclamation qui est manifestement non fondée.

(...) ».

L'on peut dès lors légitimement s'interroger sur le fait de savoir si le COC est compétent pour prendre un avis d'initiative par rapport au traitement qui serait effectué par des citoyens de données personnelles relatives à des fonctionnaires de police, lorsqu'ils enregistrent et/ou diffusent des images les représentant.

Le COC souligne d'ailleurs lui-même, au point 1 de son avis, que ses missions ont été remaniées en profondeur à la lumière non seulement du Règlement général sur la protection des données<sup>6</sup> (ci-après « RGPD ») mais également de la directive (UE) 2016/680 du 27/04/2016 « relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil ».

<sup>4</sup> A noter qu'il est également, vis-à-vis de l'Administration générale des douanes et accises, chargé de surveiller l'application de l'article 281, § 4 de la loi générale sur les douanes et accises du 18 juillet 1977.

<sup>5</sup> Lesdits responsables de traitement ne pouvant donc être compris que comme les autorités compétentes.

<sup>6</sup> 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), *J.O.U.E.*, L119, 4 mai 2016

Les « autorités compétentes » sont ainsi définies dans cette directive « Police-Justice » (art. 3.7) comme :

- a) toute autorité publique compétente pour la prévention et la détection des infractions pénales, les enquêtes et les poursuites en la matière ou l'exécution de sanctions pénales, y compris la protection contre les menaces pour la sécurité publique et la prévention de telles menaces; ou
- b) tout autre organisme ou entité à qui le droit d'un État membre confie l'exercice de l'autorité publique et des prérogatives de puissance publique à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, y compris la protection contre les menaces pour la sécurité publique et la prévention de telles menaces.

Le COC semble bien conscient de ce problème de compétence puisqu'il fait remarquer, dans la présentation de l'objet et du contexte de l'avis, que celui-ci « n'a pas été formulé dans la perspective du citoyen. Strictement parlant, cet [sic] traitement relève en effet de la compétence de l'Autorité de protection des données (APD) » (point 10 de l'avis).

Il justifie néanmoins sa démarche, d'une part, par le fait qu'il est régulièrement questionné par les services de police sur la possibilité d'agir contre le fait d'être photographiés ou filmés et d'en faire la constatation (soit via un PV, une fiche ou un autre moyen de « rapportage » [sic]) (a°) et, d'autre part, par le fait qu'il serait compétent pour répondre aux questions des services de police concernant l'application du RGPD, sur la base de l'art. 4, § 2, al. 4 de la LPD (b°).

a°/

Le COC estime que la question du droit des citoyens de filmer les interventions de police relèverait pleinement de sa compétence sur la base de l'art. 236, § 2, al. 1<sup>er</sup> de la LPD, l'autorisant à donner des avis sur « **toute question relative à la gestion de l'information policière** ».

Or, la notion d'« information policière » n'est pas définie, que ce soit dans la directive « Police-Justice » ou dans la législation belge.

Si l'on en croit le COC lui-même<sup>7</sup>, elle se rapporte aux informations visées à la Section 12 du Chapitre IV de la loi du 05/08/1992 sur la fonction de police (ci-après : « LFP ») et, partant, aux informations et données traitées par les services de police dans le cadre de l'exercice de leurs missions et aux bases de données ainsi constituées (art. 44/1 à 44/13).

Il paraît donc pour le moins douteux que l'on puisse entendre par « information policière » les données personnelles relatives à des policiers traités par des citoyens, le COC n'ayant par ailleurs aucune mission spécifique en matière de protection des données à caractère personnel ou de la vie privée des fonctionnaires de police à l'égard des tiers.

Du reste, le fait que le COC soit régulièrement consulté par les services de police sur le sujet n'est bien entendu pas de nature à lui conférer une quelconque compétence dans le domaine.

---

<sup>7</sup> Point 3 de l'avis du COC

b°/

L'art. 4, § 2, al. 4 de la LAPD<sup>8</sup> stipule qu'

« A l'égard des services de police au sens de l'article 2,2°, de la loi du 7 décembre 1998 organisant un service de police intégré, structuré à deux niveaux, les compétences, missions et pouvoirs d'autorité de contrôle tels que prévus par le Règlement 2016/679 sont exercés par l'Organe de contrôle de l'information policière visé à l'article 44/6, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police ».

L'interprétation extensive que fait le COC de cette disposition semble également excéder ses pouvoirs, ce d'autant que l'initiative législative qu'il appelle de ses vœux pourrait aboutir à créer une sorte de *lex specialis* visant à protéger spécifiquement les données personnelles et la vie privée des fonctionnaires de police, alors que les missions du COC visent à assurer le respect par les services de police des données personnelles relatives aux citoyens, en particulier lorsque ces données sont enregistrées dans des bases de données gérées par lesdits services de police.

Pour le surplus, et à titre plus anecdotique, l'art. 59, § 1<sup>er</sup>, al. 2 de la LPD auquel le COC fait référence en préambule de son avis ne paraît pas applicable ici dès lors qu'il vise l'obligation de consulter l'autorité de contrôle compétente dans le cadre de l'élaboration d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance, ou d'une mesure réglementaire fondée sur une telle loi, un tel décret ou une telle ordonnance, qui se rapporte à la création de nouveaux fichiers présentant des risques élevés pour les droits et libertés des personnes concernées.

A supposer même que l'initiative législative souhaitée par le COC intervienne, ce ne serait a priori pas dans ce cadre.

## 2° / CONCERNANT LES PRÉSUPPOSÉS DE L'AVIS

Dès la présentation de l'objet et du contexte de l'avis, le COC déplore le fait que « **D'aucuns – même de prétendus 'experts'** – considèrent même que le fonctionnaire de police ne dispose d'aucun instrument légal lui permettant de s'opposer à être filmé, et partent du principe que les images filmées sont donc de toute manière licites et légitimes » (point 6 de l'avis).

Le COC estime donc que les tenants de cette thèse, qui ne sont ni cités ni référencés, ne pourraient pas être de réels experts en la matière (et pour ôter tout doute à ce propos, il ajoute le qualificatif de « prétendus » aux guillemets). Aucune référence n'est davantage citée par le COC lorsqu'il fait état d'« avis très divergents sur le sujet » de pouvoir ou non filmer ou photographier des interventions policières (point 9 de l'avis).

Le COC semble en outre considérer d'emblée qu'une distinction s'imposerait selon le contexte, entre le fait de filmer une intervention banale de la police, une intervention policière recourant manifestement à un usage excessif de la violence ou un événement qui touche ou pourrait toucher à [sic] l'opinion publique même si l'intervention de la

<sup>8</sup> Loi du 3 décembre 2017 portant création de l'Autorité de protection des données, M.B., 10 janvier 2018

police est proportionnée (alors que les conditions d'une interpellation « banale » ou d'un contrôle d'identité peuvent bien entendu parfaitement participer d'un débat d'intérêt général, quant aux personnes qui seraient plus fréquemment ciblées par ce type d'interventions ou quant à leur déroulement, pour ne citer que ces exemples).

Dans sa seconde remarque préalable (point 9 b. de l'avis), le COC mentionne que l'avis n'a pas trait « aux images d'une intervention policière qui font partie d'une information, d'une instruction ou d'une enquête disciplinaire en cours et qui sont divulguées par une des parties ou par une autre personne concernée ».

Difficile dès lors d'éviter ce truisme : pour pouvoir être produites dans le cadre d'une procédure judiciaire, il faut nécessairement que les images aient pu être recueillies au préalable. Au moment de l'enregistrement des images, le citoyen peut parfaitement ignorer qu'elles seront utilisées en justice. L'utilisation des images dans un cadre judiciaire n'est par ailleurs pas incompatible avec leur diffusion à des fins journalistiques.

### 3° / CONCERNANT LE CHOIX DES LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES ANALYSÉES

Le COC se livre à une analyse de droit comparé (« Un coup d'œil à l'étranger ») et passe en revue la législation de cinq autres pays (Pays-Bas, France, Danemark, Allemagne et Espagne), sans expliciter à aucun moment les raisons de cette sélection.

Il en ressort les quelques réflexions suivantes :

#### • **Pays-bas**

L'analyse du COC paraît a priori sujette à caution dans la mesure où il déduit d'une disposition pénale qui ne semble applicable qu'aux caméras fixes et imposant d'annoncer l'enregistrement des images (art. 441b du Code pénal néerlandais), le fait que l'acte de photographier ou filmer dans un lieu public devrait être ostensible pour être licite (point 15 de l'avis).

L'affirmation au point 16 selon laquelle la liberté de filmer des fonctionnaires de police dans l'espace public serait « relative » paraît également contestable au vu du cadre juridique abordé.

Au point 16, *in fine*, de son avis, le COC semble à nouveau vouloir appliquer erronément l'art. 441b du Code pénal aux images qui seraient prises au moyen d'appareils mobiles alors que la disposition ne vise, sauf erreur, que les appareils fixes.

#### • **France**

Pour ce qui est de la situation en France, on reste quelque peu perplexe par rapport à l'affirmation du COC selon laquelle la volonté politique de limiter la pratique de filmer les interventions policières aurait déclenché un large débat social (l'opinion publique française étant dite favorable à la liberté d'expression des citoyens), « contrairement à ce qui se passe en Belgique » (point 17, § 4 de l'avis).

En l'absence de proposition législative de cette nature actuellement sur la table en Belgique - proposition que le COC appelle toutefois de ses vœux - il va de soi que la situation n'est pas comparable, mais l'on ne peut pas nier qu'il y ait également un débat social sur cette question dans notre pays, comme en témoignent notamment de nombreux articles de presse<sup>9</sup>. Le débat a également lieu devant le Parlement et devant les juridictions judiciaires, comme le COC ne peut l'ignorer<sup>10</sup>.

Il est en outre fort interpellant que **le COC ne juge pas utile de rappeler ici la position de l'Autorité de contrôle de la police française** sur le sujet : les forces de l'ordre « doivent considérer comme normale l'attention que des citoyens ou des groupes de citoyens peuvent porter à leur mode d'action. Le fait d'être photographiés ou filmés durant leurs interventions ne peut constituer aucune gêne pour des policiers soucieux du respect des règles déontologiques » (Commission nationale de déontologie de la sécurité [CNDS] en France, avis du 05/04/2006, saisine n° 2005-29. Rapport annuel 2006, p. 32).

Le COC conclut de surcroît que « l'arsenal répressif français comporte donc déjà, notamment dans le Code pénal, des textes qui permettent de sanctionner le harcèlement moral et les menaces, tant physiques que sur les réseaux sociaux » (point 19, al. 4 de l'avis). Le même constat peut toutefois être effectué au regard du droit belge, sous réserve du traitement spécifique réservé au délit de presse dans notre pays.

Dans une affaire portant sur la publication sur Facebook et Instagram de photos prises d'agents verbalisateurs pendant leur service, assorties de commentaires dénigrants (évoquée au point 66 de l'avis), la Cour d'appel de Bruxelles avait ainsi jugé que les faits de cyberharcèlement étaient constitutifs d'un délit de presse dans la mesure où il s'agissait de l'expression d'une opinion - et ce nonobstant leur faible pertinence ou poids social -, de sorte qu'elle n'était pas compétente pour en connaître et que c'est à tort que le tribunal correctionnel s'était déclaré compétent (Bruxelles, 10/01/2018, A&M, 2018-2019 1, p. 128<sup>11</sup>).

Pour ce qui est de la prévention tenant au caractère illicite du traitement des données personnelles des agents, la Cour l'avait en revanche déclarée établie après avoir constaté qu'aucune des bases légales prévues en matière de protection des données personnelles ne permettait de justifier la publication des photos litigieuses dans l'affaire concernée.

Cette décision paraît correctement appliquer les principes, même si elle aurait pu être plus explicite sur l'absence d'intérêt légitime du prévenu primant sur les droits et libertés des policiers concernés (la finalité poursuivie n'étant apparemment pas exclusivement d'informer le public mais de ridiculiser les agents concernés).

---

9 Voir entre autres <https://www.moustique.be/actu/2020/06/08/filmer-des-policiers-queelles-sont-les-regles-184061>, <https://www.rtf.be/article/faut-il-une-carte-de-presse-visible-pour-filmer-la-police-en-intervention-10519677>, <https://www.rtf.be/article/extinction-rebellion-pouvait-on-filmer-les-arrestations-par-la-police-10355443>, <https://www.rtl.be/info/magazine/c-est-pas-tous-les-jours-dimanche/peut-on-filmer-des-policiers-en-action-et-doivent-ils-se-presenter-la-reponse-est-tres-claire-1066053.aspx>, <https://www.lesoir.be/344984/article/2020-12-21/filmer-des-policiers-durant-une-intervention-queelles-sont-les-regles>, <https://www.sudinfo.be/id430481/article/2021-11-29/attention-filmer-des-policiers-en-intervention-peut-vous-conduire-au-tribunal> (avec notamment une interview de Frank Schuermans, co-auteur de l'avis du COC dont il est question ici), [https://lameuse.sudinfo.be/876336/article/2021-11-29/attention-filmer-des-policiers-en-intervention-peut-vous-conduire-au-tribunal?\\_ga=2.105130179.1703256545.1644917991-525412275.1642607575](https://lameuse.sudinfo.be/876336/article/2021-11-29/attention-filmer-des-policiers-en-intervention-peut-vous-conduire-au-tribunal?_ga=2.105130179.1703256545.1644917991-525412275.1642607575), etc.

10 Voir entre autres <https://www.liguedh.be/la-justice-reaffirme-l'existence-dun-droit-de-filmer-la-police/>; <https://www.liguedh.be/droit-de-filmer-l'action-policier-la-justice-appelée-au-secours-des-droits-fondamentaux/>; <https://www.liguedh.be/le-droit-de-filmer-l'action-policier-nest-pas-un-trouble-a-l'ordre-public/>; <https://www.lesoir.be/414275/article/2021-12-23/arrestation-de-journalistes-en-reportage-au-127-bis-la-police-condamnee>; etc.

11 Contrairement à ce que mentionne l'avis du COC, cette décision est donc bien publiée (point 66 de l'avis, nbp 95).



Enfin, au point 20, le COC assortit l'affirmation selon laquelle « Si l'identification n'est pas nécessaire, il est recommandé de prendre les mesures qui s'imposent, par exemple en floutant les visages », de la référence à l'arrêté du 07/04/2011 relatif au respect de l'anonymat de certains fonctionnaires de police et militaires de la gendarmerie nationale. Cet arrêté, qui a pour objet de lister de façon exhaustive les services et unités dont les missions exigent l'anonymat pour des raisons de sécurité (et ce en application de l'article 39 *sexies* de la loi du 29 juillet 1881 cité par le COC), n'a pas d'équivalent en Belgique.

#### • **Danemark**

Le COC relate au point 22 la position de l'Autorité de protection danoise (qui rejoint d'ailleurs la position exprimée par la Ministre de l'Intérieur de l'époque dans sa réponse à une question parlementaire de 2013 - point 7 de l'avis) selon laquelle le fait de filmer des fonctionnaires de police en public pourrait relever dans certaines circonstances de l'exception de traitement à des fins purement personnelles, la législation relative à la protection des données personnelles ne s'appliquant qu'en cas de diffusion ou transmission d'images sur lesquelles les fonctionnaires seraient reconnaissables.

Le COC soutient que « cette position soulève des questions à la lumière de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne », se référant ainsi à l'analyse qu'il livre plus loin de l'arrêt *Buivids* du 14/02/2019 (cf. point 5°, a), 4 *infra*).

#### • **Allemagne**

Au point 29 de l'avis, dans lequel le COC envisage les cas dans lesquels l'appareil ayant servi à prendre les images pourrait être saisi, la décision qu'il cite de la Cour administrative de Baden Württemberg du 10/07/2000 semble viser l'hypothèse où « il existe dans un cas individuel des indications concrètes que (...) des photos constituant une violation du droit à l'image de tiers figurant sur une image propre vont être diffusées ou montrées en public (...) ».

Sous réserve de vérification de la portée exacte de cette décision, il semble donc que l'objectif était de protéger la vie privée de tiers dont l'image aurait été diffusée et non celle des fonctionnaires de police (dans un esprit apparemment comparable à celui de l'article 35 de la LFP, qui vise à protéger les personnes privées de liberté contre la curiosité publique - disposition dont le COC ne souffle pratiquement mot dans son avis, singulièrement...).

L'on soulignera en outre que l'assertion selon laquelle « De plus, personne ne peut s'immiscer dans les agissements d'un fonctionnaire de police » (point 30 de l'avis) manque pour le moins de nuance.

Nous ne partageons pas davantage l'interprétation du COC sur le « droit à l'autodétermination informationnelle » des fonctionnaires de police pendant l'exercice de leur fonction, et encore moins l'affirmation selon laquelle « En dehors du « noyau » intouchable de la vie privée » [*sic*], ce droit ne pourrait être limité que par une loi et pour autant qu'un intérêt général supérieur le justifie », sans que le COC ne fasse mention de l'intérêt légitime du citoyen preneur d'images (après balance des intérêts cf. art. 6.1.f) du RGPD) ni du droit à l'information du public.

## • Espagne

Au point 34 de l'avis, le COC cite l'art. 36, al. 23 de la loi du 30/03/2015 en parlant de façon pour le moins antinomique d'« infraction (civile) ».

Dans son analyse du droit espagnol, le COC cite deux décisions de l'autorité de protection espagnole (AEPD) de 2018 ayant abouti à des condamnations à des amendes, en passant sous silence la décision du 15/06/2015, commentée par S. Carneroli (A&M, 2021/1, p. 135), aux termes de laquelle l'AEPD avait rejeté la plainte du SPU (Syndicat de police unifié espagnol) à l'encontre de l'exposition « A/Political Collection » organisée par le collectif Democracia (exposant 18 portraits en noir et blanc de policiers antiémeutes pris durant le rassemblement « Rodea el Congreso » (« prise du parlement ») en 2012). L'AEPD a ainsi fait primer l'exercice du droit à la liberté d'expression et la création artistique sur le droit de policiers à la protection de leurs données personnelles. Si l'AEPD y soulignait le fait que les images avaient été exposées dans une galerie d'art et l'intention artistique du collectif, elle relève qu'il s'agit « d'images prises lors d'un événement public qui sont liées à la pratique professionnelle des personnes concernées sans qu'il y ait une interdiction de les prendre ».

Quant à la Resolución 778/2018 citée par le COC, l'on ne perçoit pas en quoi elle « semble anticiper sur l'arrêt prononcé par la Cour de Justice de l'Union européenne le 14 février 2019 »<sup>12</sup>. Sous réserve d'un examen approfondi de cette décision, elle paraît au contraire non conforme à l'enseignement de l'arrêt *Buivids* dans la mesure où la diffusion des images via WhatsApp avait pour contexte un dossier de violence fondée sur le genre (à noter que le COC a ici l'honnêteté de préciser en n° 49 que le défendeur avait invoqué l'art. 8, al. 2 de la loi 1/1982 mais que l'AEPD n'en a pas tenu compte).

De tout l'avis, pas un mot n'est d'ailleurs consacré à l'exception de traitement à des fins d'expression universitaire, artistique ou littéraire seule l'exception de traitement à des finalités journalistiques étant envisagée<sup>13</sup>.

## 4° / CONCERNANT LE CHOIX DES DÉCISIONS DE JURISPRUDENCE ANALYSÉES

En ce qui concerne la jurisprudence européenne, le COC ne juge pas utile de mentionner l'arrêt CEDH *Toranzo Gomez c. Espagne* du 20/11/2018, aux termes duquel la Cour a considéré qu' « Il n'y a pas de doute quant au fait que le comportement des agents dans l'exercice de leur autorité publique et les possibles conséquences de ce comportement sur [les individus] sont d'intérêt public » (même si cette décision ne portait pas directement sur l'utilisation de l'image d'agents en fonction).

Pour ce qui est de la jurisprudence nationale, le COC se réfère exclusivement à des décisions émanant de juridictions néerlandophones, passant sous silence, notamment, le jugement rendu le 12/11/2018 par le Tribunal de police du Brabant wallon, division Wavre<sup>14</sup>,

<sup>12</sup> Point 38 de l'avis du COC.

<sup>13</sup> RGPD, art. 85.

<sup>14</sup> Par ce jugement, le Tribunal de police a décidé que « Dans le cas d'espèce [qui visait la contestation par un citoyen de l'amende administrative qui lui avait été imposée pour refus d'obtempérer à l'injonction d'arrêter de filmer une scène de fouille de sécurité opérée par des policiers sur un groupe de jeunes], le simple fait de filmer la scène du contrôle ne paraît être de nature en lui-même à être contraire à la sécurité ou à la tranquillité publique » et que « Bien au contraire, le simple fait de filmer une scène paraît de nature à devenir une attitude banale, si l'on s'en réfère aux projets développés dans plusieurs zones de police visant à permettre aux policiers de porter une petite caméra sur eux pour filmer leurs interventions » (inédit, RG n° 18A14).

et le jugement rendu le 24/10/2019 par le Tribunal de première instance francophone de Bruxelles dans l'affaire « Don't Shoot ». <sup>15</sup>

La plupart des décisions nationales citées sont inédites.

A cet égard, l'on relèvera que le COC a refusé de donner suite à la demande de communication de ces décisions émise par la Ligue des droits humains, prétextant qu'il n'est pas un service de documentation au profit du grand public ; ceci paraît confirmer que ce ne sont pas les intérêts des citoyens qu'il a à cœur de défendre. En ce qui concerne le jugement du Tribunal correctionnel de Gand du 18/05/2020 et l'arrêt de la Cour d'appel de Gand du 22/12/2020 <sup>16</sup> (point 62 de l'avis), le refus de communication du COC est d'autant plus incompréhensible que le COC souligne que ces décisions constituent selon lui une application correcte des règles de droit nationales et européennes ainsi que de l'arrêt *Buivids* de la CJUE.

## 5° / CONCERNANT L'INTERPRÉTATION FAITE PAR LE COC DE L'ENSEIGNEMENT DES DÉCISIONS DE JURISPRUDENCE SÉLECTIONNÉES

### a) Jurisprudence européenne

Point 44 de l'avis, le COC cite les arrêts *Pentikäinen contre Finlande* du 20/10/2015 et *Von Hannover contre Allemagne* du 07/02/2012, pour en déduire que le premier facteur de la mise en balance des intérêts entre la liberté d'expression et le droit à la vie privée serait « **la nature de l'événement** ».

Or la jurisprudence constante de la CEDH parle de « **contribution à un débat d'intérêt général** », ce qui n'est pas la même chose (dès lors que, comme mentionné *supra*, un événement banal peut, dans son traitement, contribuer au débat sur un sujet d'intérêt public). Les termes utilisés par le COC témoignent de son intention d'établir une distinction selon les situations et plus particulièrement selon qu'il s'agit d'interpellation « banale » ou d'une manifestation.

Les autres facteurs sont également modifiés par rapport aux critères traditionnellement consacrés par la jurisprudence de la Cour, à savoir :

- 1) la contribution à un débat d'intérêt général (laquelle ne peut se confondre avec le souci de satisfaire la curiosité du public) ;
- 2) la notoriété de la personne visée et l'objet du reportage ;
- 3) le comportement antérieur de la personne concernée ;
- 4) le mode d'obtention des informations et leur véracité ;

---

<sup>15</sup> Cette décision n'est pas exempte de critiques et fait l'objet d'un recours en appel actuellement pendant. Voy. A&M, 2021/1, p. 124, et la note de S. Carneroli p. 135).

<sup>16</sup> Point 62 de l'avis.

- 5) le contenu, la forme et les répercussions de la publication ;
- 6) la gravité de la sanction imposée.

Ainsi, le COC reprend en 4<sup>ème</sup> facteur d'appréciation « **le fait que des données à caractère personnel de la personne concernée soient ou non collectées (enregistrées) et diffusées dans ce contexte** », critère qui ne ressort d'aucun des deux arrêts de la CEDH cités en référence<sup>17</sup>.

La conclusion que tire le COC de son analyse de la jurisprudence de la CEDH, n'est pas correcte en ce qu'il soutient qu'« on peut toutefois déduire de la jurisprudence abordée que le fait de filmer ou de photographier<sup>18</sup> doit toucher au débat public et que la diffusion des images, même dans un cercle restreint, est soumise au droit à la liberté d'expression et à la protection de la vie privée »<sup>19</sup>.

Le critère est en effet celui de savoir si la diffusion des images contribue à un débat d'intérêt général, si elle apporte une plus-value par rapport à la seule divulgation des informations ou, à tout le moins, si elle participe d'un intérêt légitime du citoyen ou de tiers de nature à primer sur les droits et libertés fondamentaux des fonctionnaires en exercice.

On peut également épingle le fait qu'une éventuelle atteinte à l'honneur des policiers dans le cadre de leurs activités professionnelles soit analysée sur la base des critères qui s'appliquent en matière de protection de la vie privée. Il a ainsi déjà été pointé le fait que le problème découle du raisonnement selon lequel l'atteinte à l'honneur est considérée comme relevant du droit au respect de la vie privée. Or, selon la doctrine, en cas de publication traitant d'un sujet d'intérêt général, la liberté d'expression ne pourrait être restreinte qu'en cas d'attaques personnelles gratuites ou d'allégations délibérément diffamatoires<sup>20</sup>.

La décision dont le COC fait l'interprétation la plus partielle et partielle, outre le jugement du Tribunal correctionnel néerlandophone de Bruxelles du 28/01/2021 examiné ci-dessous, est sans doute l'arrêt *Buivids* de la CJUE du 14/02/2019.

Le COC estime pouvoir déduire de cet arrêt le fait que, selon la Cour de Justice, le seul fait de filmer un fonctionnaire de police impliquerait de pouvoir se prévaloir de l'un des fondements juridiques prévus par le RGPD<sup>21</sup> ou de finalités journalistiques<sup>22</sup> - à nouveau sans même citer l'exception de finalités d'expression universitaire, artistique ou littéraire -, cette exigence valant donc tant pour l'enregistrement que pour la divulgation des images<sup>23</sup>. Il mentionne à ce propos que « filmer le fonctionnaire de police dans l'hypothèse que ce dernier pourrait éventuellement recourir à une violence excessive ne semble pas constituer en soi un fondement juridique suffisant ».

---

17 Les termes « données personnelles » sont d'ailleurs introuvables dans l'arrêt *Pentikäinen* et n'apparaissent dans l'arrêt *Von Hannover* qu'en référence à la Résolution 1165 de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe.

18 et non seulement le contexte de diffusion des images.

19 Point 53 de l'avis du COC.

20 Voy. Notamment CEDH, *Verlagsgruppe News GmbH v. Austria*, 14/12/2006, § 40.

21 RGPD, art.6.

22 RGPD, art. 85.

23 Point 57 de l'avis.

Au point 8 de l'avis, le COC rappelle qu'il faisait déjà remarquer « incidemment et de manière générale », dans un autre avis d'initiative rendu « suite aux constatations dans le cadre d'une enquête sur l'utilisation de bodycams », que l'arrêt *Buivids* permettrait de penser que le fait de filmer des fonctionnaires de police ne se justifie pas dans tous les cas.

Il est exact qu'en réponse à la première question préjudicielle posée par la juridiction de renvoi, la Cour énonce :

« D'autre part, dans la mesure où M. Buivids a publié, sans restriction d'accès, la vidéo en cause sur un site Internet de vidéos sur lequel les utilisateurs peuvent envoyer, regarder et partager celles-ci, rendant ainsi accessibles des données à caractère personnel à un nombre indéfini de personnes, le traitement de données à caractère personnel en cause au principal ne s'inscrit pas dans le cadre de l'exercice d'activités exclusivement personnelles ou domestiques (voir, par analogie, arrêts du 6 novembre 2003, Lindqvist, C101/01, EU:C:2003:596, point 47 ; du 16 décembre 2008, Satakunnan Markkinapörssi et Satamedia, C73/07, EU:C:2008:727, point 44 ; du 11 décembre 2014, Ryneš, C212/13, EU:C:2014:2428, points 31 et 33, ainsi que du 10 juillet 2018, Jehovan todistajat, C25/17, EU:C:2018:551, point 42).

En outre, le fait de procéder à un enregistrement vidéo de membres de la police dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions n'est pas de nature à exclure un tel type de traitement de données à caractère personnel du champ d'application de la directive 95/46.

En effet, ainsi que l'a relevé Mme l'avocate générale au point 29 de ses conclusions, cette directive ne prévoit aucune exception qui exclurait du champ d'application de ladite directive les traitements de données à caractère personnel concernant des fonctionnaires »<sup>24</sup>

La Cour n'exclut dès lors pas formellement que l'enregistrement vidéo de membres de la police dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions puisse tomber sous l'exemption des finalités strictement personnelles ou domestiques<sup>25</sup>. L'on notera de surcroît que l'enregistrement des images avait été effectué dans un commissariat et non sur la voie publique.

Il est vrai cependant que la Cour répond à la première question préjudicielle comme suit :

« Eu égard à ce qui précède, il y a lieu de répondre à la première question que l'article 3 de la directive 95/46 doit être interprété en ce sens que relèvent du champ d'application de cette directive l'enregistrement vidéo de membres de la police dans un commissariat, lors d'une prise de déposition, et la publication de la vidéo ainsi enregistrée sur un site Internet de vidéos sur lequel les utilisateurs peuvent envoyer, regarder et partager celles-ci », ce qui pourrait accréditer la thèse selon laquelle le seul enregistrement vidéo ne permet pas d'exciper de l'exemption des finalités strictement personnelles ou domestiques.

<sup>24</sup> CJUE, arrêt *Buivids*, 14 février 2019, §§ 43, 44 et 45. Nous soulignons.

<sup>25</sup> RGPD, actuel art. 2.2.c).

En toute hypothèse, cela n'empêche bien entendu pas le citoyen d'invoquer comme base juridique **un intérêt légitime, ou celui d'un tiers, après avoir effectué une pondération des intérêts en présence** (et donc pour autant que ne priment pas les intérêts, libertés ou droits fondamentaux de la personne concernée<sup>26</sup>).

En outre, **le COC passe sous silence la définition très large donnée par la Cour de Justice de la notion d'activités journalistiques** :

« La Cour a déjà jugé que, afin de tenir compte de l'importance que détient la liberté d'expression dans toute société démocratique, il convient d'interpréter les notions y afférentes, dont celle de journalisme, de manière large (voir, en ce sens, arrêt du 16 décembre 2008, Satakunnan Markkinapörssi et Satamedia, C73/07, EU:C:2008:727, point 56) ». Ces « activités de journalisme » recouvrent « celles qui ont pour finalité la divulgation au public d'informations, d'opinions ou d'idées, sous quelque moyen de transmission que ce soit (voir, en ce sens, arrêt du 16 décembre 2008, Satakunnan Markkinapörssi et Satamedia, C73/07, EU:C:2008:727, point 61) »<sup>27</sup>.

La Cour livre en outre des éléments d'interprétation à l'intention de la juridiction de renvoi dont le COC ne souffle mot, alors qu'ils sont extrêmement pertinents par rapport au sujet de l'avis :

- La circonstance que M. Buivids ne soit pas un journaliste de profession n'apparaît pas de nature à exclure que l'enregistrement de la vidéo en cause ainsi que la publication de celle-ci sur un site Internet de vidéos sur lequel les utilisateurs peuvent envoyer, regarder et partager celles-ci puissent relever de cette disposition ;
- Le fait que l'enregistrement ait été diffusé sur YouTube ne saurait, en soi, ôter à ce traitement de données à caractère personnel la qualité d'avoir été effectué « aux seules fins de journalisme » ;
- Le support de transmission n'est pas déterminant ;
- Il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier s'il ressort de la vidéo en cause que l'enregistrement et la publication de cette vidéo avaient pour seule finalité la divulgation au public d'informations, d'opinions ou d'idées ;
- Pour ce faire, la juridiction de renvoi pourra notamment prendre en considération le fait que, selon M. Buivids, la vidéo en cause a été publiée sur un site Internet afin d'attirer l'attention de la société sur les pratiques prétendument irrégulières de la police qui se seraient déroulées lors de sa prise de déposition ;
- La Cour précise toutefois que la constatation de telles pratiques irrégulières ne constitue pas une condition pour l'applicabilité de l'exception de finalités journalistiques ;
- La CJUE manifeste la volonté de calquer sa jurisprudence sur celle de la CEDH pour rapprocher la Charte européenne et la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Or, « **aux fins d'effectuer la mise en balance entre le droit au respect de la vie privée et le droit à la liberté d'expression, la Cour européenne des droits de l'homme a développé une série de critères pertinents** qui doivent être pris en considération, notamment la contribution à un débat d'intérêt général, la notoriété de la personne visée, l'objet du reportage, le comportement antérieur de la personne concernée, le contenu, la forme et les répercussions de la publication, le mode et les circonstances dans

<sup>26</sup> RGPD, art. art. 6.1.f)

<sup>27</sup> Arrêt *Buivids*, §§ 51 et 53.



lesquelles les informations ont été obtenues ainsi que leur véracité (...). De même, doit être prise en considération la possibilité pour le responsable du traitement d'adopter des mesures permettant d'atténuer l'ampleur de l'ingérence dans le droit à la vie privée ».

La CJUE en conclut que l'article 9 de la directive 95/46 doit être interprété en ce sens que des circonstances de fait telles que celles de l'affaire au principal, à savoir l'enregistrement vidéo de membres de la police dans un commissariat, lors d'une prise de déposition, et la publication de la vidéo ainsi enregistrée sur un site Internet de vidéos sur lequel les utilisateurs peuvent envoyer, regarder et partager celles-ci, peuvent constituer un traitement de données à caractère personnel aux seules fins de journalisme, au sens de cette disposition, pour autant qu'il ressorte de ladite vidéo que l'enregistrement et la publication concernés ont pour seule finalité la divulgation au public d'informations, d'opinions ou d'idées, ce qu'il incombe à la juridiction de renvoi de vérifier.

### ***b) Jurisprudence nationale***

Le COC évoque l'arrêt de la Cour d'appel de Gand du 19/09/2018, sans mentionner explicitement qu'il concerne une affaire dans laquelle le prévenu avait filmé des fonctionnaires de police lors d'une altercation dans un café et diffusé les images sur son blog.

S'il est exact que la Cour y affirme qu'il faut pouvoir se prévaloir d'un motif fondé pour filmer, comme une finalité journalistique ou un intérêt sociétal, sans qu'une personne ne puisse être spécifiquement visée (ce qui paraît contestable) et si le fait que les policiers n'aient pas été filmés intentionnellement est effectivement souligné dans l'arrêt, c'est erronément que le COC en conclut : « on peut aussi déduire de ce verdict que l'absence d'une disposition interdisant réellement de filmer des fonctionnaires de police ne signifie pas que cet acte ne puisse pas être sanctionné »<sup>28</sup>.

Comme mentionné ci-dessus, nous ne sommes pas en possession des décisions inédites du Tribunal correctionnel de Gand du 18/05/2020 et de la Cour d'appel de Gand du 22/12/2020, qu'il serait bien entendu intéressant d'analyser.

Selon le COC, l'arrêt de la Cour d'appel de Gand reproche au prévenu d'avoir enregistré les images sans contribuer de manière significative au débat public qu'il entendait soulever, et d'avoir diffusé ces images et le message unilatéral qu'elles suggéraient « sans aucune forme de vérification alors que la vérification constitue un élément classique de la déontologie journalistique ».

Si l'article 24 de la LPD conditionne effectivement l'exception de traitement à des fins journalistiques au fait que le responsable du traitement s'impose des règles de déontologie journalistique, cette approche devrait être assouplie en ce qu'elle n'est pas conforme à la définition large donnée de la notion de « journalisme » par la CJUE, notamment dans l'arrêt *Buivids* précité.

A ce propos, l'affirmation du COC selon laquelle le journaliste citoyen ne pourrait se prévaloir de l'exception de finalités journalistiques que moyennant le respect des règles de déontologie journalistique, ou à tout le moins des règles les plus évidentes, « comme

---

28 Point 61 de l'avis du COC.

la (double) vérification des sources et des informations »<sup>29</sup> paraît contraire au droit de l'Union européenne.

Dans son analyse du jugement prononcé par le Tribunal correctionnel néerlandophone de Bruxelles le 28/01/2021 (qui fait l'objet d'un appel), le COC se garde bien de mentionner que les deux agents concernés ont été condamnés pour vol d'usage dès lors qu'ils ont confisqué la caméra du journaliste sans base juridique raisonnable.

A nouveau, l'interprétation à laquelle se livre le COC est particulièrement partielle : « l'Organe de contrôle comprend le raisonnement du juge comme une allusion (implicite) à la question de la licéité du fait de filmer (collecter ou enregistrer) et de diffuser les images à la lumière du cadre légal régissant les traitements de données à caractère personnel »<sup>30</sup>.

Si l'avis reprend le passage éminemment contestable selon lequel « Het filmen van een politieoptreden is nochtans niet in alle omstandigheden verboden », il omet la suite : « en kan niet zonder meer aanleiding geven tot een inbeslagname van de camera. Het staat bovendien vast dat er geen bevel tot inbeslagname (noch administratief, noch gerechtelijk) aan de wegname ten grondslag ligt ».

En ce qui concerne l'argument des policiers consistant à invoquer l'art. 35 de la LFP, le Tribunal relève que « Artikel 35 van de Wet op het Politieambt dat de leden van het operationeel kader van de politie het verbod oplegt om van hun vrijheid benomen personen, buiten noodzaak, aan publieke nieuwsgierigheid bloot te stellen, verleent politieambtenaren geen rechtsgrond om de pers of het publiek te verhinderen om op een voor het publiek toegankelijke plaats getuige te zijn van een aanhouding of identiteitscontrole van bepaalde personen, laat staan over te gaan tot afname van hun camera's of hen te verplichten eventuele beelden te wissen »<sup>31</sup>.

Le Tribunal mentionne en outre :

« De rechtbank tilt zwaar aan de feiten die ingaan tegen het principeel uitgangspunt dat er in België tot op heden geen verbod bestaat op het filmen van politiediensten. Het ontbreken van een dergelijk verbod impliceert niet dat het filmen van een politieoptreden of specifieke politieambtenaren in het bijzonder, laat staan de verwerking of verspreiding van dergelijke beelden, onder alle omstandigheden wettig zou zijn. Noch artikel 35 van de Wet op het Politieambt, noch de rechten die voor de betrokken politieambtenaren ontegensprekelijk voortvloeien uit hun recht op privacy of hun portretrecht, verlenen beklagde evenwel de bevoegdheid om zonder wettelijke grondslag over te gaan tot het afnemen van een camera waarmee hun optreden wordt gefilmd, laat staan de opgenomen beelden te manipuleren »<sup>32</sup>.

Il est par ailleurs curieux que **le COC n'évoque dans son avis aucune des situations qui pourraient réellement limiter le droit de filmer la police dans l'exercice de ses fonctions**, à savoir pour protéger la vie privée des personnes arrêtées (art. 35 LFP) ou si c'est nécessaire pour le maintien de l'ordre public ou la sécurité des personnes,

29 Point 92 de l'avis du COC.

30 Point 63 de l'avis du COC.

31 A&M, 2021/1, p. 121

32 *Ibidem*, p.122.



l'enregistrement des images ne pouvant gêner l'opération<sup>33</sup>.

Quant à l'arrêt de la Cour d'appel d'Anvers du 19/02/2020, il n'est publié que de façon très sommaire dans le *Limburs Rechtsleven*.

D'après les extraits publiés, il semble cependant que la Cour ait déclaré la prévention de harcèlement établie sans prendre la peine d'examiner si la diffusion des images contribuait à un débat d'intérêt public (le prévenu soulevait pour sa défense qu'il n'avait pas l'intention de commettre un délit et qu'il voulait montrer l'intervention selon lui illégale de la police). La Cour d'appel relève qu'il aurait pu réaliser cet objectif (montrer son indignation) d'une autre manière, sans diffuser des photos sur Facebook sur lesquelles les agents étaient reconnaissables.

L'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 10/01/2018 est mentionné comme inédit alors qu'il est publié<sup>34</sup>.

Le COC déplore par ailleurs que la Cour ait acquitté le prévenu par rapport à une photo représentant deux policiers dont l'un est de dos et l'autre trop loin à l'arrière-plan que pour pouvoir être identifiable alors que, selon lui, une identification indirecte « était très facilement possible ».

A la lecture de l'arrêt, la Cour a toutefois motivé sa décision en constatant que la reconnaissance éventuelle de ces deux agents par un collègue n'aurait été possible que moyennant des informations complémentaires émanant du corps de police (portant sur le poste occupé et la localisation).

L'interprétation du COC est également sujette à caution lorsqu'il mentionne que « Le prévenu a également été accusé de ne pas avoir répondu à la demande expresse des policiers d'effacer les photos prises », alors que la Cour se contente d'énoncer comme un fait : « Politieambtenaar ... heeft beklagde uitdrukkelijk gevraagd de van hem aan zijn collega genomen foto te wissen, wat beklagde niet heeft gedaan », sans en tirer aucune « accusation »<sup>35</sup>.

Il est également intéressant de relever que si l'exception de traitement à des fins strictement personnelles ou domestiques a été rejetée, c'est en raison de la publication des photos sur Facebook et Instagram et de leur accessibilité à l'ensemble des personnes le suivant sur ces réseaux (la Cour fait état de plusieurs dizaines de milliers de personnes et non uniquement un partage avec un petit groupe de membres de la famille, de connaissances et d'amis comme le soutenait le prévenu).

---

33 Voy. M. BEYS, « Quels droits face à la police ? », Q479, citant la Circulaire LFP, point 6.4.4 et le Code de déontologie des services de police, art. 64.

34 A&M, 2018-2019 1, p. 128

35 o.c., p. 131.

## 6° / CONCERNANT L'APERÇU DE LA LÉGISLATION BELGE ET DES « CLAUSES PÉNALES » [SIC – EN RÉALITÉ LES DISPOSITIONS DE DROIT PÉNAL] PERTINENTES

Le COC n'hésite pas à écrire que le droit à l'image serait « protégé par le droit d'auteur »<sup>36</sup>, au seul motif qu'une disposition spécifique au droit au portrait est insérée à l'art. XI.174 du CDE, et en méconnaissance totale du droit à l'image qui est un droit de nature principalement jurisprudentielle en Belgique.

Il omet en outre de préciser que le droit au portrait ne s'applique pas aux photos de foule, ni aux photos d'actualité<sup>37</sup>, et qu'il existe une controverse sur le fait de savoir si cette disposition s'applique ou non aux images filmées<sup>38</sup>.

Le COC pousse le raisonnement, aberrant juridiquement parlant, jusqu'à mentionner que les sanctions assortissant le délit de contrefaçon de droit d'auteur pourraient trouver à s'appliquer en cas de violation du droit à l'image de policiers<sup>39</sup>.

De même lorsque le COC mentionne au point 70 que le droit à l'image toucherait aux droits d'auteur, alors que la disposition consacrant le droit au portrait (art. XI.174 CDE) constitue en réalité une restriction des pouvoirs de l'auteur, du propriétaire ou du détenteur d'un portrait (qui doivent requérir le consentement de la personne représentée ou de ses ayants-droit jusqu'à 20 ans après le décès de cette dernière pour pouvoir reproduire ou communiquer ce portrait au public)<sup>40</sup>.

Nous ne pouvons évidemment pas non plus suivre le COC lorsqu'il écrit « Lorsque des personnes sont filmées ou photographiées, il sera rapidement question d'un traitement de données à caractère personnel au sens du RGPD, de sorte que le consentement requis pour l'enregistrement et la publication de l'image de la personne correspond au consentement exigé en vertu du RGPD ».

Le COC passe en effet ainsi sous silence les cinq autres bases légales prévues par le RGPD, dont l'intérêt légitime du responsable du traitement ou d'un tiers (après avoir effectué la balance avec les intérêts, libertés et droits fondamentaux de la personne concernée)<sup>41</sup>.

Le raisonnement du COC, consistant à admettre que l'on puisse enregistrer sans le vouloir l'image de personnes présentes ou de passants sans requérir leur consentement pour autant qu'elles ne soient pas spécifiquement individualisées (on tomberait alors sous l'exception de traitement à des fins purement personnelles ou domestiques), ne paraît pas satisfaisant du point de vue de la sécurité juridique, en ce qu'il ne vise que le consentement et en ce qu'il implique un possible contrôle *a priori* des intentions de la

36 Point 68 de l'avis du COC.

37 A. BERENBOOM, « Le nouveau droit d'auteur et les droits voisins », 4<sup>ème</sup> éd., Bruxelles, Larcier, p. 129.

38 Voy. Pour une application aux images filmées : M. ISGOUR, « Le droit à l'image », 2<sup>ème</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 62-64; B. MOUFFE, « Le droit à l'image », Waterloo, Kluwer, 3<sup>ème</sup> éd., 2013, p. 83 ; F. JONGEN et A. STROWEL, « Droit des médias et de la communication – Presse, audiovisuel et Internet – Droit européen et belge », Bruxelles, Larcier, 2017, p. 414 ; contra A. BERENBOOM, *op.cit.*, p. 129.

39 Point 68 de l'avis du COC - visant l'art. XI.193 du CDE qui punit « toute atteinte méchante ou frauduleuse portée au droit d'auteur et aux droits voisins.

40 Point 70 de l'avis du COC.

41 RGPD, art. 6.1.f.

personne qui prend les images. Il semble à cet égard que seul un contrôle *a posteriori* (sous réserve du fait de ne pas compromettre l'opération en cours ou mettre en péril l'ordre ou la sécurité publique) est envisageable, au moment de la diffusion, en fonction de la finalité poursuivie par cette dernière.

Dans les Lignes directrices 3/2019 du CEPD sur le traitement des données à caractère personnel par des dispositifs vidéo<sup>42</sup> auxquelles le COC se réfère, il est prévu qu'

« En vertu de l'article 2, paragraphe 2, point c), du RGPD, le traitement de données à caractère personnel effectué par une personne physique dans le cadre d'une activité strictement personnelle ou domestique, qui peut également comprendre une activité en ligne, n'est pas visé par le RGPD ». Le CEPD y souligne que cette exemption doit être lue de manière restrictive dans le contexte de la vidéosurveillance.

On parle donc là principalement de caméras de vidéosurveillance, sans rapport avec l'objet de l'avis analysé.

Le COC se livre ensuite à un examen de l'arsenal répressif belge, dont certaines dispositions sont présentées de façon singulièrement orientée.

Ainsi, en ce qui concerne l'infraction de rébellion, le COC juge nécessaire de citer l'infraction de port d'armes, en indiquant que s'il semble « improbable » [*sic*] que le simple fait de tenir une caméra, un appareil photo ou un smartphone (pour filmer ou photographier le fonctionnaire de police) puisse en relever, « Il pourrait en être autrement lorsque la caméra, l'appareil photo ou le smartphone est utilisé(e) pour menacer le fonctionnaire de police ou pour le gêner physiquement dans l'exercice de sa mission policière »<sup>43</sup>.

Même remarque en ce qui concerne le passage « Un appareil photo, une caméra ou un smartphone n'est en principe pas un objet présentant un danger pour l'intégrité physique du fonctionnaire de police lorsqu'il est utilisé pour filmer ce dernier. Il pourrait éventuellement en être autrement si la personne qui filme, après avoir été sommée par le fonctionnaire de police de cesser de filmer, utilise l'appareil pour frapper le fonctionnaire de police »<sup>44</sup>.

Il semble également extrêmement dangereux et contestable que le **COC admette la possibilité d'une saisie des appareils ou des données par le fonctionnaire de police, au seul motif que l'enregistrement des images serait jugé illicite par ledit fonctionnaire** (qui estimerait que le fait de le filmer viole la protection de ses données personnelles), lequel serait dès lors **nécessairement juge et partie**<sup>45</sup>.

A cet égard, la recommandation, visant à respecter le principe de proportionnalité, faite aux policiers d'offrir la possibilité à l'auteur du film ou des photos d'effacer lui-même les

---

<sup>42</sup> version 2.0 adoptée le 29.01/2020, p.7. Disponible en ligne : [https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/guidelines-32019-processing-personal-data-through-video\\_fr](https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/guidelines/guidelines-32019-processing-personal-data-through-video_fr).

<sup>43</sup> Point 80 de l'avis du COC.

<sup>44</sup> Point 81 de l'avis du COC.

<sup>45</sup> ce que le COC admet d'ailleurs expressément au point 85, *in fine*, de l'avis : « le fonctionnaire de police est aussi inévitablement une personne préjudiciée ou à tout le moins une partie impliquée », raison pour laquelle il recommande - sans néanmoins l'imposer - de faire intervenir le magistrat compétent.

images en leur présence est tout simplement inacceptable<sup>46</sup>. Si le COC reconnaît que le preneur d'images est fondé à faire valoir un motif légitime, il considère néanmoins que le fonctionnaire de police aurait une « compétence autonome » pour constater que le fait de filmer enfreint le RGPD ou la LPD, auquel cas l'appareil pourrait être saisi pour en extraire les preuves. Idem pour la proposition envisagée au point 85, al. 2 de proposer à l'auteur présumé de rechercher lui-même les images ou de les sélectionner avant extraction par le fonctionnaire de police.

A nouveau, l'assertion selon laquelle « Invoquer la liberté de la presse, la liberté d'expression ou le fait que le fonctionnaire de police se trouve dans un lieu public n'est donc en soi pas suffisant pour pouvoir filmer la présence de la police dans le domaine public ou une intervention de la police » doit être contestée, sous peine d'autoriser un contrôle *a priori* par la police de la légitimité de prendre les images (outre la condescendance manifestée à l'égard des citoyens désireux d'apporter leur contribution à des débats sur des questions d'intérêt public, qualifiés de journalistes « autoproclamés »<sup>47</sup> - point 89 de l'avis).

Au point 91 de l'avis, le COC énonce qu'« à la lumière du RGP et de la LPD, il n'est donc pas exclu que le consentement puisse devoir être demandé pour filmer l'intervention de la police, voire la seule présence du fonctionnaire de police, et pour diffuser les images ou les photos » dans l'hypothèse où l'exception de finalités journalistiques ne s'appliquerait pas, sans faire mention du possible intérêt légitime du preneur d'images ou de tiers qui, vu les circonstances, primerait sur les droits du policier.

En conclusion et sur le fond, la jurisprudence de la CEDH (et de la CJUE, qui tend à se calquer sur la première) permet précisément, à l'aide des critères susmentionnés dégagés pour mettre en balance le respect de la vie privée (pour autant qu'il soit applicable à des fonctionnaires de police dans l'exercice de leurs fonctions) et la protection des données personnelles, d'une part, et la liberté d'expression et le droit à l'information du public, d'autre part, d'effectuer la pondération des intérêts en présence, et donc de répondre aux questions prétendument restées sans réponse selon le COC et par rapport auxquelles cet organe sollicite l'intervention du législateur<sup>48</sup>.

Il est d'ailleurs assez paradoxal que le COC, alors qu'il reconnaît que cette jurisprudence impose une approche au cas par cas<sup>49</sup>, invite le législateur à répondre à ces questions par la voie de dispositions réglementaires, et donc générales, et non par une appréciation *a posteriori* en fonction de l'ensemble des circonstances concrètes de l'espèce.

Pour ce qui est de prendre en considération le cadre d'intervention du fonctionnaire de police comme un élément permettant d'apprécier le caractère licite ou non de l'enregistrement (intervention dans le cadre d'un événement ayant valeur d'actualité ou de faits faisant dans le temps et l'espace l'objet d'un débat social, par opposition à des interpellations banales ou simples patrouilles), cela paraît fort dangereux (il suffit de penser aux images de l'agression de Michel Zecler<sup>50</sup> ou celles des deux policières tenant

---

46 Point 83 de l'avis du COC.

47 Point 89 de l'avis du COC.

48 Points 54 et 104 de l'avis du COC.

49 Point 52 de l'avis du COC.

50 Sur cette affaire, voir [https://www.lemonde.fr/societe/article/2020/11/27/interpellation-d-un-producteur-de-musique-une-pluie-de-coups-et-de-mensonges\\_6061286\\_3224.html](https://www.lemonde.fr/societe/article/2020/11/27/interpellation-d-un-producteur-de-musique-une-pluie-de-coups-et-de-mensonges_6061286_3224.html).

des propos racistes lors d'une patrouille<sup>51</sup>). Il en va de même de la question de savoir s'il faut tenir compte de l'intérêt opérationnel, organisationnel et stratégique.

La nature de l'intervention des services de police, au même titre que les autres circonstances factuelles de l'espèce, sera nécessairement analysée *a posteriori* par le juge dans le cadre de l'appréciation concrète effectuée au regard des critères dégagés par la jurisprudence de la CEDH mais ne peut servir à exclure d'emblée la possibilité d'enregistrer des images de l'intervention.

En effet, à supposer qu'une telle distinction soit établie, comment demander au citoyen d'effectuer une analyse *a priori* de la nature de l'intervention policière en cours et du débat sociétal qu'elle pourrait faire naître ; à l'évidence, c'est tabler sur le fait que, dans le doute, il s'abstiendra...

A la lumière de ces considérations, l'initiative législative préconisée par le COC n'est pas justifiée, et certainement pas au regard du motif invoqué, à savoir répondre à l'intérêt de la sécurité juridique<sup>52</sup>.

## EN CONCLUSION, IL RESSORT DE CETTE ANALYSE DIFFÉRENTS CONSTATS :

Il est permis de s'interroger sur la question de savoir se demander s'il relève bien du mandat du COC d'émettre des avis sur les données à caractère personnel collectées par des citoyens, quand bien même elles concerneraient des membres des forces de police. Le mandat du COC est en effet limité aux données policières, les données récoltées par le public relèvent de l'Autorité de protection des données.

D'un point de vue juridique, l'analyse du COC est critiquable, que ce soit dans l'interprétation du droit comparé, dans l'analyse de la jurisprudence internationale et encore dans les omissions quant à l'étude de la jurisprudence et de la doctrine nationales. L'analyse semble, au minimum, partiellement erronée et, en outre, clairement orientée.

La jurisprudence européenne permet déjà d'effectuer une pondération entre le droit du policier au respect de ses données personnelles et l'exercice par le citoyen de sa liberté d'expression. Et cela doit se faire au cas par cas et non en recourant à une nouvelle disposition qui cadenserait le droit de filmer, alors que les dernières affaires de violences policières révélées ces dernières années ont pu sortir du silence justement grâce à des images issues de la société civile. On ne peut donc qu'être surpris par l'invitation du COC au législateur à répondre à plusieurs questions liées au droit de filmer via des dispositions générales et non en appréciant *a posteriori* l'ensemble des circonstances concrètes d'une affaire, alors qu'il admet que c'est ce que préconise la Cour européenne des droits de l'homme.

---

51 Sur cette affaire, voir <https://www.lesoir.be/350443/article/2021-01-21/propos-racistes-de-deux-policieres-la-police-de-bruxelles-midi-envisage-de-se>.

52 Point 104 de l'avis du COC.

Au regard de cet avis et des constats qui en découlent, il est permis de s'interroger sur la démarche du COC. En effet, dans ce cadre, contrairement au rôle qui devrait être le sien dans notre architecture institutionnelle, le COC ne semble pas jouer un rôle de contrôle des services de police au service des citoyennes et citoyens mais bien celui d'un acteur visant au contrôle des citoyennes et citoyens au bénéfice des services de police.


Il convient donc, afin d'éviter toute confusion, de réaffirmer la légitimité tant juridique que politique du droit de filmer la police dans le cadre de ses interventions, cela dans un objectif de « **contribution à un débat d'intérêt général** », pour reprendre les termes de la CEDH.



### **Liga voor Mensenrechten**

Leopold II-Laan 53,  
1080 Sint-Jans-Molenbeek  
policewatch@mensenrechten.be  
www.mensenrechten.be

 mensenrechtenBE

 @police\_watch\_belgium


 mensenrechtenBE


 mensenrechten




### **Ligue des droits humains asbl**

Bd Leopold II 53, 1080 Molenbeek-Saint-Jean  
Tél.: 02/209 62 80 - Fax: 02/209 63 80  
ldh@liguedh.be - www.liguedh.be

liguedhbe 

ligue\_des\_droits\_humains  
police\_watch\_belgium 

liguedh\_be 

LDH BELGIQUE 