

(exposée publiquement) en vue d'une exploitation commerciale. Une telle exploitation reste subordonnée à une autorisation préalable de l'auteur de l'œuvre. Enfin, la reproduction de l'œuvre située en lieux publics doit être réalisée « *telle qu'elle s'y trouve* », c'est-à-dire dans son environnement actuel. Il n'est donc pas permis de dénaturer l'œuvre, en recourant par exemple à un programme de traitement d'images.

Décision d'exécution (UE) 2016/1250 de la Commission du 12 juillet 2016 conformément à la directive n° 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil relative à l'adéquation de la protection assurée par le bouclier de protection des données UE-Etats-Unis
VIE PRIVÉE

Traitement données à caractère personnel – Généralités
PERSOONLIJKE LEVENSSFEER

Verwerking persoonsgegevens – Algemeen

Le transfert de données à caractère personnel des citoyens européens en dehors de l'Union européenne n'est autorisé que lorsque le pays de destination offre un niveau de protection suffisant (ou « *adéquat* ») des données personnelles. Ce niveau de protection est déterminé notamment par la directive n° 95/46/CE relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données.

Le 12 juillet 2016, la Commission européenne a adopté une décision visant à régler les échanges de données à caractère personnel entre l'Union européenne et les Etats-Unis. Le dispositif de « *Privacy Shield* » ainsi adopté doit avoir pour effet de sécuriser le transfert de données depuis l'Union européenne vers les entreprises établies aux Etats-Unis utilisant ce système.

Ce nouveau cadre réglant les échanges de données transatlantiques succède au « *Safe Harbor* » qui avait été invalidé par l'arrêt 6 octobre 2015 de la Cour de justice en raison de plusieurs incompatibilités relevées par rapport au niveau de protection des données personnelles garanti par le droit européen¹⁸.

Le Privacy Shield adopté par la Commission tend à pallier les carences de l'ancien système de Safe Harbor. Les grands principes sur lesquels est fondé le Privacy Shield et les améliorations par rapport à l'ancien système sont les suivants:

- des obligations strictes pour les entreprises qui traitent des données: dans le cadre du nouveau dispositif, le ministère américain du Commerce procédera régulièrement à des mises à jour et à des réexamens concernant les entreprises participant

tes, afin de veiller à ce qu'elles observent les règles auxquelles elles ont souscrit. Les entreprises dont la pratique ne sera pas conforme aux nouvelles règles s'exposeront à des sanctions et à une radiation de la liste des entreprises adhérant au dispositif;

- un accès des pouvoirs publics américains soumis à des conditions claires et à des obligations de transparence: les Etats-Unis ont donné à l'Union européenne l'assurance que l'accès des pouvoirs publics aux données à des fins d'ordre public et de sécurité nationale serait soumis à des limitations, à des conditions et à des mécanismes de surveillance bien définis. Dans ce contexte, les Etats-Unis ont exclu toute surveillance de masse systématique des données à caractère personnel transférées vers leur territoire;
- une protection effective des droits individuels: tout citoyen estimant que les données le concernant ont fait l'objet d'une utilisation abusive dans le cadre du bouclier de protection des données bénéficiera de plusieurs mécanismes de règlement des litiges. Des solutions gratuites de règlement extrajudiciaire des litiges seront proposées par l'entreprise. L'intéressé pourra également s'adresser à son autorité nationale de protection des données, qui collaborera avec la commission fédérale américaine du commerce pour que les plaintes déposées par les citoyens de l'Union soient examinées et réglées. Lorsqu'un litige n'aura pas été réglé par l'un de ces moyens, un mécanisme d'arbitrage sera disponible, en dernier ressort;
- un mécanisme de réexamen annuel conjoint: ce mécanisme permettra de contrôler le fonctionnement du bouclier de protection des données, et notamment le respect des engagements et des assurances concernant l'accès aux données à des fins d'ordre public et de sécurité nationale. Le réexamen sera mené par la Commission européenne et le ministère américain du Commerce.

7. VERZEKERINGEN/ASSURANCES

*Béatrice Toussaint*¹⁹

Wetgeving/Législation

Loi du 29 juin 2016 portant dispositions diverses en matière d'économie et erratum (M.B., 6 et 7 juillet 2016)

ASSURANCES

Contrôle – PRIIPs – Autorité de contrôle – EIOPA – Droit de recours de l'assureur – Participations bénéficiaires –

¹⁷. *Doc. parl.*, Ch. Repr., 2015-2016, n° 1484/001, p. 4.

¹⁸. C.J.U.E., 6 octobre 2015, C-362/14, *Maximilian Schrems*.

¹⁹. Avocat à Bruxelles.

Contrats d'assurances liés à des fonds d'investissements – Sous-traitance – Contrat d'assurance maladie lié à une activité professionnelle

VERZEKERING

Controle – PRIIPs – Toezichthouder – EIOPA – Recht van verhaal van de verzekeraar – Winstdeling – Verzekeringen verbonden met beleggingsfondsen – Uitbesteding – Beroepsgebonden ziekteverzekeringsovereenkomst

La loi du 29 juin 2016 et son *erratum* du même jour (*M.B.*, 6 et 7 juillet 2016) procèdent à divers ajouts à la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances: définitions, corrections, délégations à la FSMA, mise en conformité anticipée au droit européen, ...

1. Les *documents d'informations clés pour les PRIIPs* (Packaged Retail and Insurance-based Investment Products) qui seront commercialisés en Belgique devront, dès que le document d'informations clés (le « KID » (Key Information Document) du règlement PRIIPs²⁰) aura pris forme concrètement, être notifiés préalablement à la FSMA qui est habilitée à élaborer des règles à cet effet (art. 5, 2., du règlement PRIIPs – art. 30, § 2, de la loi du 4 avril 2014).

2. La *collaboration entre la FSMA et l'EIOPA* (AEAPP – Autorité européenne des assurances et des pensions professionnelles (art. 5, 52°)) sont précisées aux articles 284 et 291 de la loi du 4 avril 2014: transmission d'informations et de statistiques à l'EIOPA, suivi par la FSMA des orientations et recommandations publiées par l'EIOPA ou justification du non-respect de celles-ci, saisie éventuelle de l'EIOPA en cas de persistance de manquements par une entreprise d'assurances aux dispositions législatives et réglementaires applicables en Belgique.

Le contrôle de la FSMA est également renforcé par le nouvel article 16/1 de la loi du 4 avril 2014 (art. 35, 5., de la directive n° 2009/138/CE (solvabilité II²¹)). En application de cette nouvelle disposition, les assureurs qui commercialisent des contrats d'assurances en Belgique et/ou concluent des contrats d'assurances dont le risque ou l'engagement est situé en Belgique doivent mettre en place des structures et systèmes appropriés pour fournir à la FSMA tous renseignements et tous documents nécessaires à l'exécution de sa mission et adopter une politique écrite qui garantisse l'adéquation permanente des informations communiquées à la FSMA. L'utilisation du terme « assureur » permet une extension de la règle aux entreprises d'autres Etats membres (voir commentaire au point 5).

^{20.} Règlement (UE) n° 1286/2014 du Parlement européen et du Conseil du 26 novembre 2014 sur les documents d'informations clés relatifs aux produits d'investissement packagés de détail et fondés sur l'assurance.

^{21.} Directive n° 2009/138/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 novembre 2009 sur l'accès aux activités de l'assurance et de la réassurance et leur exercice.

3. *L'action récursoire de l'assureur* avait déjà été adaptée par la loi du 4 avril 2014 pour limiter le droit de recours de l'assureur à la part de responsabilité incombant personnellement au preneur d'assurance et/ou à l'assuré autre que le preneur d'assurance. Toutefois, selon certaines interprétations, le libellé de l'article 152 ne permettait plus l'exercice du recours contre le preneur d'assurance que lorsqu'il avait une part de responsabilité dans le sinistre (« de la part de responsabilité leur incombant personnellement »), ce qui privait l'assureur de tout recours lorsque le preneur était totalement étranger au sinistre, par exemple en RC auto lorsque la garantie avait été suspendue en raison du non-paiement de la prime²².

Dans le but de restaurer la sécurité juridique, l'article 152 précise à présent que le recours de l'assureur contre le preneur d'assurance et, s'il y a lieu, contre l'assuré autre que le preneur d'assurance, reste possible, mais à concurrence de la part de responsabilité incombant personnellement à l'assuré, auteur du sinistre que celui-ci soit ou non le preneur d'assurance. Une mise en conformité²³ du mécanisme de recours en assurance RC vie privée demeure d'actualité (art. 7, § 1, de l'arrêté royal déterminant les conditions minimales de garantie des contrats d'assurance couvrant la responsabilité civile extracontractuelle relative à la vie privée).

4. En ce qui concerne les *participations bénéficiaires*, le législateur revient sur l'interdiction de mentionner la participation aux bénéfices dans la publicité. En effet, l'article 48 de la loi du 4 avril 2014 prévoit à présent que la possibilité d'une participation aux bénéfices discrétionnaire peut être mentionnée dans les documents de commercialisation, à condition toutefois que soient respectées, de manière cumulative, les conditions suivantes: (i) il doit être explicitement indiqué que la participation aux bénéfices n'est pas garantie et qu'elle peut changer chaque année, et (ii) il ne peut être fait mention ni de rendements passés, ni de prévisions pour le futur, et il ne peut être fait référence à de tels rendements ou prévisions.

La FSMA est habilitée à préciser, par voie de règlement, les modalités de ce nouvel alinéa de l'article 48 de la loi du 4 avril 2014.

5. Pour les *contrats d'assurances vie liés à des fonds d'investissements*, une nouvelle obligation de reporting dans le cadre du contrôle du respect de l'article 20 est prévue par l'article 20/2, à savoir la communication à la FSMA, dans le délai fixé par celle-ci, de la liste détaillée des actifs concernant les contrats d'assurance relevant

^{22.} Voyez les exemples cités par les travaux préparatoires, *exposé des motifs*, *Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, n° 54-1861/001, p. 42.

^{23.} V. CALLEWAERT, « Les nouvelles règles applicables en matière de segmentation et en assurances de dommages », in *La nouvelle loi du 4 avril 2014 relative aux assurances*, Bruylant, 2015, p. 68.

du groupe d'activités « vie » liés à des fonds d'investissement. A cet égard, les travaux préparatoires²⁴ font référence au modèle de reporting fixé par le règlement d'exécution (UE) n° 2015/2450²⁵.

L'article 20 de la loi du 4 avril 2014 qui liste les actifs éligibles pour les assurances vie liées à des fonds d'investissements a déjà fait couler beaucoup d'encre, la doctrine s'interrogeant sur la conformité au droit européen des obligations que le législateur impose aux assureurs d'autres Etats membres de l'EEE en étiquetant cette disposition de « norme d'intérêt général ».

Le législateur avait déjà fait le choix de ne pas limiter, dans le cadre de la transposition de la directive solvabilité II²⁶, le champ d'application de l'article 20 aux entreprises d'assurances agréées par l'autorité de contrôle belge alors que le Conseil d'Etat avait insisté sur la nécessité de prévoir une modification de l'article 20 de la loi du 4 avril 2014. Il en a été de même lors de l'adoption de la loi du 26 juin 2016 malgré la réitération de ses critiques par le Conseil d'Etat²⁷.

Dès lors, dans la réaction actuelle du texte, on doit considérer que cette obligation de reporting pèse, en violation de la règle du home country control, également sur les entreprises d'assurances d'autres Etats membres.

L'article 311, § 1^{er}, de la loi 4 avril 2014 organisant un régime transitoire pour les contrats d'assurance liés à des fonds d'investissement est supprimé.

6. En matière de *sous-traitance*, le nouvel article 16/2 de la loi du 4 avril 2014 (art. 38 et 49 de la directive n° 2009/138/CE (solvabilité II)) impose un ensemble de règles lorsque l'assureur sous-traite des « fonctions, activités ou tâches opérationnelles » liées aux obligations prévues par la loi du 4 avril 2014, ses arrêtés et règlements d'exécution²⁸, l'assureur conserve l'entière responsabilité du respect de l'ensemble des obligations qui lui incombent. Cette sous-traitance ne peut pas nuire à la prestation continue d'un niveau de service satisfaisant à l'égard des preneurs d'assurance, des assurés et des bénéficiaires de contrats d'assurances.

²⁴. *Exposé des motifs, Doc. parl.,* Chambre, 2015-2016, n° 54-1861/001, p. 42, p. 39.

²⁵. Règlement d'exécution (UE) n° 2015/2450 de la Commission du 2 décembre 2015 définissant des normes techniques d'exécution en ce qui concerne les modèles de communication d'informations aux autorités de contrôle en vertu de la directive n° 2009/138/CE.

²⁶. Loi du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance (*M.B.*, 23 mars 2016)

²⁷. Avis C.E. 59.213/1/2/3 du 2 mai 2016, *Doc. parl.,* Chambre, 2015-2016, n° 54-1861/001, p. 115.

²⁸. Pour une définition de la sous-traitance et le régime dans le domaine prudentiel (Banque nationale de Belgique), voyez art. 15, 54°, 92 et 307 de la loi du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance.

L'assureur doit prendre les mesures nécessaires pour assurer la coopération du sous-traitant avec la FSMA (p. ex., accès aux données afférentes aux activités sous-traitées et aux locaux).

De plus, si l'assureur sous-traite, dans le cadre d'opérations d'assurance liées à un fonds d'investissement, la gestion dudit fonds, il doit être en mesure de motiver objectivement l'ensemble de sa structure de délégation à des entreprises agréées, enregistrées ou encore approuvées préalablement par la FSMA. Il doit choisir des entreprises qualifiées et capables d'exercer les fonctions en question et « examiner en permanence les services fournis » par celles-ci.

7. En ce qui concerne la poursuite à titre individuel d'un *contrat d'assurance maladie lié à une activité professionnelle*, en réaction à un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 6 mai 2014, un nouvel article a été introduit pour clarifier l'article 201, § 2, de la loi du 4 avril 2014. A présent, pour savoir si une personne était liée professionnellement au preneur d'assurance, il faut vérifier si cette personne, au moment de sa première affiliation à l'assurance maladie, était liée professionnellement, indépendamment de modification(s) subséquent(e)s apportée(s) au contrat d'assurance ou du changement d'entreprise d'assurances (art. 78 de la loi du 29 juin 2016).

Toujours dans le but de protéger l'assuré, l'assureur doit tenir compte pour le calcul de la prime de cette assurance maladie poursuivie individuellement des éléments d'évaluation du risque (p. ex. questionnaire ou examen médical), tels qu'ils existaient et furent évalués lors de l'affiliation au contrat d'assurance maladie liée à l'activité professionnelle poursuivie.

Un régime similaire est prévu, pour les assurances soins de santé (assurance hospitalisation, assurance couvrant les soins ambulatoires) si l'assuré a été couvert de manière ininterrompue par une assurance soins de santé (art. 211, 2°, de la loi du 4 avril 2014).

9. MEDEDINGINGSRECHT EN GEREGULEERDE SECTOREN/DROIT DE LA CONCURRENCE ET SECTEURS RÉGULÉS

*Laura Weinblum & Stijn Goovaerts*²⁹

Rechtspraak/Jurisprudence

Tribunal de l'Union européenne 8 septembre 2016

Goldfish BV e.a. / Commission

Affaire: T-54/14

²⁹. Avocats/advocaten Bruxelles.