Cour constitutionnelle

Arrêt n° 88/2025
du 12 juin 2025
Numéro du rôle : 8292

En cause : les questions préjudicielles concernant l'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 « relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers », posées par un juge d'instruction du Tribunal de première instance néerlandophone de Bruxelles.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents Luc Lavrysen et Pierre Nihoul, et des juges Thierry Giet, Michel Pâques, Yasmine Kherbache, Danny Pieters et Magali Plovie, assistée du greffier Frank Meersschaut, présidée par le président Luc Lavrysen,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

Par ordonnance du 28 juillet 2024, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 30 juillet 2024, un juge d'instruction du Tribunal de première instance néerlandophone de Bruxelles a posé les questions préjudicielles suivantes :

« L'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 [relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers] viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 22 de la Constitution, avec les articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 7 et 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, en ce que l'auditeur de l'Autorité des services et marchés financiers (FSMA) dispose, dans le cadre de son enquête administrative, d'un délai d'action de douze mois pour requérir des données de trafic et de localisation relatives à des moyens de communications électroniques, alors que, dans le cadre d'une enquête pénale relative à des faits identiques, le juge d'instruction disposerait d'un délai d'action de six mois ?

L'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 viole-t-il les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 22 de la Constitution, avec les articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 7 et 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, en ce que, dans le cadre d'une enquête administrative, des données de trafic et de localisation peuvent être requises pendant un délai de douze mois pour des infractions pouvant être punies d'une peine d'emprisonnement de

maximum quatre ans, alors que, dans le cadre d'une enquête pénale, de courts délais d'action s'appliquent, et ce, pour des infractions qui sont punies de peines d'un même taux ou d'un taux plus élevé ? ».

L'Autorité des services et marchés financiers (FSMA), assistée et représentée par Me Marc Fyon, Me Nathanaëlle Kiekens et Me Charlotte Conings, avocats au barreau de Bruxelles, a introduit un mémoire.

Par ordonnance du 30 avril 2025, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs Yasmine Kherbache et Michel Pâques, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos à l'expiration de ce délai et l'affaire serait mise en délibéré.

Aucune demande d'audience n'ayant été introduite, l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

L'auditeur de l'Autorité des services et marchés financiers (ci-après : la FSMA) mène une enquête à charge de B.A. pour opérations d'initiés afférentes à des actions. Pour pouvoir procéder à cette enquête, l'auditeur de la FSMA est compétent pour requérir, par décision motivée et écrite, les données d'identification et les données de trafic et de localisation de moyens de communications électroniques, à condition d'avoir obtenu à cet effet l'autorisation préalable du juge d'instruction.

L'auditeur de la FSMA demande au juge d'instruction l'autorisation de requérir auprès de l'opérateur concerné les données d'identification et les données de trafic des communications électroniques de B.A. Le juge d'instruction constate qu'en vertu de l'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 « relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers » (ci-après : la loi du 2 août 2002), l'auditeur de la FSMA peut requérir les données de trafic et de localisation pour une période de douze mois préalable à la décision de l'auditeur de demander l'accès à ces données, alors que, dans le cadre d'une instruction, le juge d'instruction ne peut, dans son ordonnance, requérir de telles données de trafic que pour une période de neuf mois préalable à l'ordonnance ou pour une période de six mois préalable à l'ordonnance (article 88*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle).

Le juge d'instruction constate que l'enquête de l'auditeur de la FSMA n'est pas une instruction, mais une enquête administrative et que l'auditeur aurait davantage de compétences qu'un juge d'instruction dans le cadre d'une instruction et ce pour des faits qui seraient tout au plus punissables d'un emprisonnement maximum de quatre ans.

Le juge d'instruction estime que l'article 84 de la loi du 2 août 2002 semble porter une atteinte disproportionnée à la vie privée des citoyens et pose les questions préjudicielles reproduites ci-dessus.

III. *En droit*

- A -

A.1. L'Autorité des services et marchés financiers (ci-après : la FSMA) esquisse en premier lieu le cadre légal, notamment la réglementation européenne, en particulier le règlement (UE) n° 596/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 « sur les abus de marché (règlement relatif aux abus de marché) et abrogeant la directive 2003/6/CE du Parlement européen et du Conseil et les directives 2003/124/CE, 2003/125/CE et 2004/72/CE de la Commission » (ci-après : le règlement (UE) n° 596/2014), et la réglementation belge, en particulier l'article 84, § 1er*bis*, en cause, de la loi du 2 août 2002 « relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers » (ci-après : la loi du 2 août 2002), l'article 88*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle et la loi du 20 juillet 2022 « relative à la collecte et à la conservation des données d'identification et des métadonnées dans le secteur des communications électroniques et à la fourniture de ces données aux autorités ».

A.2.1. La FSMA fait valoir que l'article 84, § 1er*bis*, en cause, de la loi du 2 août 2002 ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, dès lors que la différence de traitement est raisonnablement justifiée.

A.2.2. La FSMA reconnaît la comparabilité des catégories de personnes visées dans la question préjudicielle, à savoir l'auditeur de la FSMA, en vertu de l'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002, et le juge d'instruction, en vertu de l'article 88*bis* du Code d'instruction criminelle, en ce qui concerne les délais prévus pour requérir les données de trafic et de localisation, mais souligne que cela ne signifie nullement que les modalités d'exécution du pouvoir d'enquête de la FSMA en vertu de l'article 84 de la loi du 2 août 2002 devraient être identiques à celles de l'article 88*bis* du Code d'instruction criminelle. En prévoyant des pouvoirs d'enquête administrative que la FSMA peut exercer en dehors du cadre d'une instruction, le législateur a sciemment instauré des règles procédurales qui diffèrent de celles contenues dans le Code d'instruction criminelle.

A.2.3. En ce qui concerne le but légitime, la FSMA constate que le législateur a expressément choisi un délai de douze mois pour les infractions aux articles 14 et 15 du règlement (UE) n° 596/2014. Le législateur postule que les abus de marché portent atteinte à l'intégrité des marchés financiers et à la confiance du public dans les instruments financiers. La durée de douze mois est dictée par le caractère complexe et chronophage de la recherche d'abus de marché, en particulier lorsque celle-ci a une dimension internationale.

L'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 répond dès lors à un besoin social impérieux et ce choix du législateur est justifié.

A.2.4. La FSMA soutient ensuite que la différence de traitement repose sur un critère objectif. Cette différence est fondée sur le choix du législateur d'autoriser, à la demande expresse du législateur européen (voy. les articles 23 et 30 du règlement (UE) n° 596/2014), que les mêmes opérations d'initiés puissent faire l'objet d'une enquête administrative effectuée par la FSMA, sur la base de la loi du 2 août 2002, comme d'une instruction, en vertu du Code d'instruction criminelle, l'enquête et l'instruction étant soumises à des régimes distincts.

A.2.5. La FSMA ajoute que la différence de traitement est pertinente pour atteindre le but légitime. Le délai de réquisition de douze mois cadre entièrement avec l'objectif poursuivi par le législateur d'une recherche et d'une sanction efficaces des abus de marché.

A.2.6. La FSMA soutient enfin que la différence de traitement est proportionnée au but légitime poursuivi. Dans le cadre de l'instruction, le législateur a choisi de prévoir pour les juges d'instruction (et pour d'autres autorités pénales) de nombreuses possibilités d'obtenir les données de trafic et de localisation en dehors des délais de réquisition prévus à l'article 88*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle. Le délai de réquisition, plus long, de douze mois compense, dans les enquêtes administratives complexes, chronophages et souvent transfrontalières de la FSMA, l'absence de possibilité de sécuriser les données de trafic et de localisation nécessaires en dehors de ce délai de réquisition.

Par ailleurs, étant donné que l'article 88*bis* du Code d'instruction criminelle prévoit uniquement des restrictions temporelles pour les réquisitions de données de trafic et de localisation qui sont conservées en vertu de l'obligation de conservation de données limitée géographiquement, contenue dans les articles 126/1 et 126/3 de la loi du 13 juin 2005 « relative aux communications électroniques », le juge d'instruction n'est *a contrario* soumis à aucune restriction temporelle pour les données qui sont conservées en vertu d'autres dispositions. Du fait du cadre plus étendu que le législateur a créé pour les instructions, les autorités pénales disposent, y compris dans le cadre d'instructions relatives aux opérations d'initiés, de nombreuses possibilités de sécuriser les données de trafic et de localisation et de les requérir, même en dehors des délais de six, neuf et douze mois prévus à l'article 88*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle.

A.3. Dans la mesure où les questions préjudicielles porteraient également sur un contrôle autonome au regard de la protection de la vie privée, la FSMA fait valoir que le pouvoir de réquisition de l'auditeur de la FSMA dans le cadre des enquêtes administratives relatives aux opérations d'initiés et aux manipulations de marché constitue une atteinte justifiée à l'article 22 de la Constitution, lu en combinaison avec les articles 7 et 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

A.4.1. Au cas où la Cour jugerait que l'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 est inconstitutionnel, la FSMA demande le maintien de ses effets.

Selon la FSMA, le maintien des effets s'impose pour permettre au législateur de décider dans quel sens l'inégalité entre le délai de réquisition dont dispose l'auditeur de la FSMA et le délai de réquisition dont dispose le juge d'instruction dans le cadre d'une instruction doit être réparée. La FSMA demande le maintien des effets pour un délai de deux ans après la date de publication de l'arrêt préjudiciel au *Moniteur belge*.

Il faut à tout le moins constater qu'une déclaration d'inconstitutionnalité non modulée de l'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 entraînera une insécurité juridique considérable. Il convient d'éviter que la validité des sanctions déjà infligées mais non encore devenues définitives et celle des sanctions devenues définitives de la FSMA, fondées sur des données de trafic et de localisation sur une période de plus de six mois préalable à la demande, puissent être contestées. L'incidence potentielle et l'insécurité juridique subséquente d'une déclaration d'inconstitutionnalité non modulée sont encore plus importantes pour les enquêtes en cours de la FSMA, étant donné que le risque est réel que des données de trafic et de localisation pertinentes ne puissent plus être requises. Par ailleurs, selon la FSMA, il n'est pas exclu que, par suite de la déclaration d'inconstitutionnalité, le juge compétent décide que l'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002, dans son intégralité, ne peut plus être appliqué. La FSMA demande le maintien des effets pour une période qui ne pourrait être inférieure à six mois à partir de la publication de l'arrêt de la Cour au *Moniteur belge*.

A.4.2. Selon la FSMA, le maintien potentiel doit également être examiné à la lumière des obligations européennes découlant du règlement (UE) n° 596/2014. L'insécurité juridique relative à l'applicabilité temporelle de l'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 implique un risque réel que les juges d'instruction ne donnent plus ou ne puissent plus donner d'autorisation à l'auditeur de la FSMA, de sorte qu'il deviendrait *de facto* impossible de sanctionner les abus de marché et que les obligations contenues dans le règlement (UE) n° 596/2014 ne seraient pas respectées.

- B -

B.1. La juridiction *a quo* demande à la Cour si l'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 « relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers » (ci-après : la loi du 2 août 2002) viole les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 22 de celle-ci, avec les articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 7 et 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne

(ci-après : la Charte), en ce que l'auditeur de l'Autorité des services et marchés financiers (ci-après : la FSMA) dispose, dans le cadre de son enquête administrative, d'un délai de douze mois pour requérir les données de trafic et de localisation de moyens de communications électroniques, alors que, dans le cadre d'une instruction, pour les mêmes faits, un juge d'instruction ne disposerait que d'un délai de réquisition de six mois (article 88*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle) (première question préjudicielle), et en ce que, dans le cadre d'une enquête administrative, les données de trafic et de localisation peuvent être requises durant douze mois pour les infractions punissables d'un emprisonnement de quatre ans au maximum, alors que, dans le cadre d'une instruction, pour des infractions punies des mêmes peines ou de peines supérieures, des délais de réquisition plus courts sont applicables (seconde question préjudicielle).

Eu égard à leur connexité, la Cour examine les deux questions préjudicielles ensemble.

B.2.1. La FSMA est un organisme autonome ayant la personnalité juridique chargé de contrôler le secteur financier belge (article 44 de la loi du 2 août 2002). La composition, le fonctionnement et les compétences de la FSMA sont réglés par la loi du 2 août 2002. Dans le cadre de ses missions légales, la FSMA veille notamment au respect des règles relatives aux abus de marché (article 33 *juncto* l'article 35, § 1er, de la loi du 2 août 2002), comme les opérations d'initiés.

Conformément au droit européen applicable, comme l'exige l'article 23, paragraphe 2, du règlement (UE) n° 596/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 « sur les abus de marché (règlement relatif aux abus de marché) et abrogeant la directive 2003/6/CE du Parlement européen et du Conseil et les directives 2003/124/CE, 2003/125/CE et 2004/72/CE de la Commission » (ci-après : le règlement (UE) n° 596/2014), la loi du 2 août 2002 confère à l'auditeur de la FSMA divers pouvoirs d'enquête. La FSMA peut se faire communiquer toute information ou tout document (1) pour exercer sa mission de contrôle, (2) pour répondre aux demandes de coopération émanant d'autorités compétentes des États membres de l'Espace économique européen ou d'autorités de pays tiers dotées de compétences comparables à celles de la FSMA et (3) pour répondre aux demandes d'informations émanant d'autorités financières internationales, plus particulièrement « de l'ESMA [*European Securities and Markets Authority*], de l'EIOPA [*European Insurance and Occupational Pensions Authority*], de l'EBA

[*European Banking Authority*] et du Comité européen du risque systémique » (article 35, § 1er, alinéa 1er, de la loi du 2 août 2002).

B.2.2. Pour pouvoir atteindre ces objectifs et pour pouvoir mener, comme en l'espèce, l'enquête concernant les abus de marché, prévue aux articles 14 et 15 du règlement (UE) n° 596/2014, l'auditeur de la FSMA est compétent pour requérir, par décision écrite et motivée, des données d'identification (article 81 de la loi du 2 août 2002), des données de trafic de moyens de communications électroniques et des données de localisation de moyens de communications électroniques (article 82, 2°, *juncto* l'article 84 de la loi du 2 août 2002), à condition d'avoir reçu l'autorisation préalable du juge d'instruction compétent.

B.3.1. L'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 dispose :

« Les données visées au paragraphe 1er, alinéa 1er, peuvent être requises pour une période de douze mois préalable à la décision de l'auditeur ou, en son absence, de l'auditeur adjoint, dans le cas d'infractions aux articles 14 ou 15 du Règlement 596/2014 ou aux dispositions prises sur la base ou en exécution de ces articles, et pour une période de six mois dans le cas d'autres infractions pour lesquelles l'auditeur peut requérir ces données ».

Les articles 14 et 15 du règlement (UE) n° 596/2014 disposent :

« Article 14. Interdiction des opérations d'initiés et de la divulgation illicite d'informations privilégiées

Une personne ne doit pas :

a) effectuer ou tenter d'effectuer des opérations d'initiés;

b) recommander à une autre personne d'effectuer des opérations d'initiés ou inciter une autre personne à effectuer des opérations d'initiés; ou

c) divulguer illicitement des informations privilégiées.

Article 15. Interdiction des manipulations de marché

Une personne ne doit pas effectuer des manipulations de marché ni tenter d'effectuer des manipulations de marché ».

B.3.2. L'article 88*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle est également pertinent pour répondre aux questions préjudicielles et dispose :

« Pour ce qui concerne l'application de la mesure visée au paragraphe 1er, alinéa 1er, aux données de trafic ou de localisation conservées sur la base des articles 126/1 et 126/3 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques, les dispositions suivantes s'appliquent :

- pour une infraction visée au livre II, titre I*ter*, du Code pénal, le juge d'instruction peut dans son ordonnance requérir les données pour une période de douze mois préalable à l'ordonnance;

- pour une autre infraction visée à l'article 90*ter*, §§ 2 à 4, qui n'est pas visée au premier tiret ou pour une infraction qui est commise dans le cadre d'une organisation criminelle visée à l'article 324*bis* du Code pénal, ou pour une infraction qui est de nature à entraîner un emprisonnement correctionnel principal de cinq ans ou une peine plus lourde, le juge d'instruction peut dans son ordonnance requérir les données pour une période de neuf mois préalable à l'ordonnance;

- pour les autres infractions, le juge d'instruction ne peut requérir les données que pour une période de six mois préalable à l'ordonnance ».

Il s'ensuit que le juge d'instruction peut requérir des données de trafic et de localisation (1) pour une période de douze mois préalable à son ordonnance pour les infractions terroristes, (2) pour une période de neuf mois préalable à son ordonnance pour les faits commis dans le cadre d'une organisation criminelle et les faits punissables d'un emprisonnement principal de cinq ans ou d'une peine plus lourde et (3) pour une période de six mois préalable à son ordonnance pour les autres infractions.

B.4. Les questions préjudicielles portent sur la différence de traitement entre, d'une part, l'auditeur de la FSMA, qui, dans le cadre de son enquête administrative, peut requérir les données de trafic et de localisation pour une période de douze mois précédant sa demande et, d'autre part, le juge d'instruction, qui, pour les mêmes faits ou pour des faits sanctionnés de peines d'un niveau équivalent ou supérieur, ne peut requérir par ordonnance de telles données de trafic que pour une période de six ou de neuf mois précédant son ordonnance.

B.5.1. L'article 10 de la Constitution dispose :

« Il n'y a dans l'État aucune distinction d'ordres.

Les Belges sont égaux devant la loi; seuls ils sont admissibles aux emplois civils et militaires, sauf les exceptions qui peuvent être établies par une loi pour des cas particuliers.

L'égalité des femmes et des hommes est garantie ».

L'article 11 de la Constitution dispose :

« La jouissance des droits et libertés reconnus aux Belges doit être assurée sans discrimination. A cette fin, la loi et le décret garantissent notamment les droits et libertés des minorités idéologiques et philosophiques ».

B.5.2. Le principe d'égalité et de non-discrimination n'exclut pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée.

L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité et de non-discrimination est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

B.5.3. L'article 22 de la Constitution dispose :

« Chacun a droit au respect de sa vie privée et familiale, sauf dans les cas et conditions fixés par la loi.

La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit ».

L'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose :

« 1. Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle. Le jugement doit être rendu publiquement, mais l'accès de la salle d'audience peut être interdit à la presse et au public pendant la totalité ou une partie du procès dans l'intérêt de la moralité, de l'ordre public ou de la sécurité nationale dans une société démocratique, lorsque les intérêts des mineurs ou la protection de la vie privée des parties au procès l'exigent, ou dans la mesure jugée strictement

nécessaire par le tribunal, lorsque dans des circonstances spéciales la publicité serait de nature à porter atteinte aux intérêts de la justice.

2. Toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie.

3. Tout accusé a droit notamment à :

a) être informé, dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend et d'une manière détaillée, de la nature et de la cause de l'accusation portée contre lui;

b) disposer du temps et des facilités nécessaires à la préparation de sa défense;

c) se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent;

d) interroger ou faire interroger les témoins à charge et obtenir la convocation et l'interrogation des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge;

e) se faire assister gratuitement d'un interprète, s'il ne comprend pas ou ne parle pas la langue employée à l'audience ».

L'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme dispose :

« 1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui ».

L'article 7 de la Charte dispose :

« Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de ses communications ».

L'article 8 de la Charte dispose :

« 1. Toute personne a droit à la protection des données à caractère personnel la concernant.

2. Ces données doivent être traitées loyalement, à des fins déterminées et sur la base du consentement de la personne concernée ou en vertu d'un autre fondement légitime prévu par la loi. Toute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification.

3. Le respect de ces règles est soumis au contrôle d'une autorité indépendante ».

Dans le champ d'application du droit de l'Union européenne, l'article 22 de la Constitution, l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et l'article 7 de la Charte garantissent des droits fondamentaux analogues, tout comme l'article 8 de cette Charte, qui vise spécifiquement la protection des données à caractère personnel.

B.6.1. L'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 a été introduit par l'article 25 de la loi du 31 juillet 2017 « modifiant la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers, en vue de mettre en œuvre le Règlement (UE) n° 596/2014 sur les abus de marché et de transposer la Directive 2014/57/UE relative aux sanctions pénales applicables aux abus de marché ainsi que la Directive d'exécution (UE) 2015/2392 concernant le signalement des violations, et portant des dispositions diverses » (ci-après : la loi du 31 juillet 2017).

Les travaux préparatoires de la loi du 31 juillet 2017 mentionnent :

« Bien que l'arrêt de la Cour constitutionnelle [arrêt n° 84/2015 du 11 juin 2015 (ECLI:BE:GHCC:2015:ARR.84)] ne porte pas sur les articles 81, 82 et 84 de la loi du 2 août 2002, le législateur juge opportun, eu égard aux considérations de la Cour, de prévoir également pour ces dispositions un délai (différencié) durant lequel l'auditeur peut requérir les données de communications électroniques. Il s'agit donc d'une restriction des pouvoirs existants de l'auditeur, qui s'inscrit dans le contexte plus large concernant la demande de données de communications électroniques » (*Doc. parl.*, Chambre, 2016-2017, DOC 54-2504/001, p. 49).

B.6.2. Le législateur a prévu plusieurs délais de réquisition, en fonction du type de données que l'auditeur de la FSMA souhaite requérir, à savoir (1) les données d'identification ou (2) les données de trafic et de localisation en matière de communications électroniques.

En ce qui concerne les données d'identification, l'auditeur de la FSMA peut requérir ces données tant qu'elles sont disponibles (article 81 de la loi du 2 août 2002).

Quant à l'absence de limitation du délai de réquisition des données d'identification, les travaux préparatoires de la loi du 31 juillet 2017 mentionnent :

« Cette règle se justifie par le fait que ces données d'identification ne sont que modérément attentatoires à la vie privée, par comparaison notamment avec les données qui peuvent être requises en vertu des articles 82, 2°, *juncto* 84 de la loi du 2 août 2002 [...], et eu égard à la gravité des infractions pour lesquelles ces données peuvent être requises » (*ibid.,* pp. 49-50).

En ce qui concerne les données de trafic et de localisation, le délai de réquisition diffère en fonction de la gravité de l'infraction. Il est établi une distinction à cet égard entre les infractions aux articles 14 et 15 du règlement (UE) n° 596/2014, auxquelles s'applique un délai de douze mois, et les autres infractions, auxquelles s'applique un délai de six mois.

Pour ce qui est du délai de réquisition de douze mois, les travaux préparatoires de la loi du 31 juillet 2017 mentionnent :

« Ce délai est justifié au regard de la gravité de l'infraction d'abus de marché et de son impact sur l'intégrité des marchés financiers et sur la confiance des investisseurs. Il s'agit, au sein du secteur financier, de l'une des infractions les plus graves, comme en témoignent également le fait que le règlement relatif aux abus de marché exige pour ces infractions des amendes maximales d'un montant minimum considérablement plus élevé que pour les infractions aux autres dispositions du règlement et à la plupart des autres législations financières européennes, et le fait que les abus de marché sont également passibles de sanctions pénales (articles 39 et 40 de la loi du 2 août 2002), comme le requiert la directive concernant les sanctions pénales. Lors d'abus de marché, les données de communications électroniques jouent souvent un rôle important dans l'administration de la preuve, par exemple pour établir l'identité d'une personne qui est responsable de la divulgation d'informations fausses ou trompeuses ou pour constater que des personnes ont, à un moment donné, été en contact l'une avec l'autre et qu'il existe une relation entre deux ou plusieurs personnes. L'enquête portant sur un éventuel abus de marché est souvent complexe et prend du temps. Il est dès lors essentiel que ces données puissent être requises pendant une période de douze mois » (*ibid.*, p. 50).

En ce qui concerne le délai de réquisition de six mois, les travaux préparatoires de la loi du 31 juillet 2017 mentionnent :

« [Ces infractions] sont également graves et potentiellement très nuisibles à l'intégrité des marchés financiers et à la confiance des investisseurs, mais elles sont plus techniques de nature et souvent non passibles de sanction pénale. [...] Cette approche permet également de reproduire la différenciation voulue par le législateur européen en ce qui concerne la gravité des infractions, laquelle ressort notamment du fait que le minimum des montants maximaux des amendes administratives est fixé à un niveau nettement plus élevé pour une violation des articles 14 ou 15 du règlement relatif aux abus de marché que pour les autres violations » (*ibid.*, p. 51).

B.6.3. L'auditeur de la FSMA ne dispose dès lors pas toujours d'un délai de douze mois pour requérir des données de trafic et de localisation de moyens de communications électroniques. Ce n'est que lorsque la décision de l'auditeur de la FSMA porte sur la réquisition de données de trafic et de localisation qui sont nécessaires pour enquêter sur des infractions aux articles 14 et 15 du règlement (UE) n° 596/2014 ou aux dispositions prises sur la base ou en exécution de ces articles que celui-ci dispose d'un délai de douze mois.

En ce qui concerne le pouvoir de réquisition du juge d'instruction également, il convient de constater qu'il ne dispose pas toujours d'un délai de six mois pour requérir les données de trafic et de localisation de moyens de communications électroniques. Pour les faits commis dans le cadre d'une organisation criminelle et les faits punissables d'un emprisonnement principal de cinq ans ou d'une peine plus lourde, une période de neuf mois préalable à son ordonnance est applicable. Pour les infractions terroristes, une période de douze mois préalable à son ordonnance est applicable.

B.7. Les délais de réquisition dont dispose le juge d'instruction, qui sont de six, neuf et douze mois (article 88*bis*, § 2, du Code d'instruction criminelle), ont été instaurés par l'article 27, 1°, de la loi du 20 juillet 2022 « relative à la collecte et à la conservation des données d'identification et des métadonnées dans le secteur des communications électroniques et à la fourniture de ces données aux autorités ». Ces délais de réquisition sont liés aux « données de trafic ou de localisation conservées sur la base des articles 126/1 et 126/3 de la loi du 13 juin 2005 relative aux communications électroniques », de sorte qu'ils s'appliquent uniquement aux données de trafic et de localisation qui sont conservées par les opérateurs, en vertu d'une obligation de conservation de données limitée géographiquement, « aux fins de la

sauvegarde de la sécurité nationale, de la lutte contre la criminalité grave, de la prévention de menaces graves contre la sécurité publique, et de la sauvegarde des intérêts vitaux d'une personne physique » (article 126/1, § 1er, alinéa 3, de la loi du 13 juin 2005 « relative aux communications électroniques »).

L'article 126/1 de la loi du 13 juin 2005, précitée, impose la conservation préventive des données de trafic et de localisation visées à l'article 126/2, § 2, de la même loi pour les zones géographiques visées à l'article 126/3 de la même loi. En vertu de cette obligation, les données doivent être conservées douze mois à partir de la date de la communication, sauf si un autre délai a été prévu à l'article 126/3.

B.8.1. Comme il est dit en B.6.2, le législateur a expressément choisi un délai de réquisition de douze mois pour les infractions aux articles 14 et 15 du règlement (UE) n° 596/2014. Il a considéré que ce délai de douze mois est justifié « au regard de la gravité de l'infraction d'abus de marché et de son impact sur l'intégrité des marchés financiers et sur la confiance des investisseurs » (*Doc. parl.*, Chambre, 2016-2017, DOC 54-2504/001, p. 50). Les abus de marché nuisent à l'intégrité des marchés financiers, ébranlent la confiance du public dans les instruments financiers et constituent, au sein du secteur financier, l'une des infractions les plus graves.

En outre, en cas d'abus de marché, les données de communications électroniques jouent « un rôle important dans l'administration de la preuve » et l'enquête relative aux abus de marché « est souvent complexe et prend du temps » (*ibid.*), ce que reconnaît également l'ESMA. L'enquête est encore plus complexe et chronophage lorsqu'elle revêt un caractère international en raison du fait que l'abus de marché se produit par-delà les frontières et les marchés.

B.8.2. Afin de pouvoir rechercher et combattre efficacement et avec force les infractions aux articles 14 et 15 du règlement (UE) n° 596/2014, il faut que la FSMA dispose de pouvoirs d'enquête suffisamment efficaces, y compris celui d'accéder, durant une période suffisamment longue, aux données de trafic et de localisation de moyens de communications électroniques.

Ce constat est également en lien avec l'ambition européenne plus vaste qui sous-tend le règlement (UE) n° 596/2014, selon laquelle il faut prévoir, dans la lutte contre les abus de marché, « un ensemble minimal de pouvoirs de surveillance et d'enquête que les autorités compétentes des États membres devraient se voir conférer au titre du droit national » (considérant 62 du règlement (UE) n° 596/2014). Une de ces compétences essentielles pour enquêter sur les indices d'opérations d'initiés ou de manipulation de marché consiste à « se faire remettre, dans la mesure où le droit national l'autorise, les enregistrements existants de données relatives au trafic détenus par un opérateur de télécommunications » (article 23, paragraphe 2, *h)*, du règlement (UE) n° 596/2014).

B.8.3. Les pouvoirs d'enquête de la FSMA doivent être entourés de garanties appropriées et efficaces contre tout abus, en particulier une exigence d'obtenir une autorisation préalable de la part des autorités judiciaires (considérant 66 du règlement (UE) n° 596/2014), ce qui est prévu à l'article 84 de la loi du 2 août 2002.

B.9.1. La différence de traitement repose sur un critère objectif, à savoir le constat que la procédure d'enquête est une procédure administrative, prévue pour des infractions spécifiques, menée par l'auditeur de la FSMA ou une procédure pénale menée par le juge d'instruction.

B.9.2. Le délai de réquisition de douze mois dont dispose l'auditeur de la FSMA, prévu à l'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002, a été instauré dans le but légitime de prévoir suffisamment de temps pour pouvoir rechercher les données de trafic et de localisation nécessaires, compte tenu du caractère complexe, chronophage et souvent transfrontalier des enquêtes administratives relatives aux abus de marché. Eu égard à cet objectif et à la spécificité des infractions visées par les enquêtes de l'auditeur de la FSMA, ce critère est également pertinent.

B.9.3. Le principe d'égalité et de non-discrimination ne s'oppose pas à ce que le législateur prévoie des délais de réquisition spécifiques pour des infractions spécifiques.

B.9.4. Le fait d'accorder un délai de douze mois à l'auditeur de la FSMA pour requérir les données de trafic et de localisation ne restreint pas le droit au respect de la vie privée de manière

disproportionnée. Le délai de réquisition dans le cadre du pouvoir d'enquête de l'auditeur de la FSMA ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre le but légitime, qui est de lutter efficacement contre les abus de marché et de garantir l'intégrité des marchés financiers. En effet, l'auditeur de la FSMA est également tenu d'indiquer dans sa décision les circonstances de fait qui justifient la réquisition des données de trafic et de localisation, et de tenir compte, pour motiver sa décision, des principes de proportionnalité et de subsidiarité (article 84, § 1er, alinéa 3, de la loi du 2 août 2002). Comme il est dit en B.8.3, une autorisation préalable des autorités judiciaires est en outre requise.

Par conséquent, la différence de traitement est raisonnablement justifiée.

B.10. Il résulte de ce qui précède que la disposition en cause n'entrave pas de manière discriminatoire le droit au respect de la vie privée ni le droit à un procès équitable, eu égard aux garanties qui l'entourent.

L'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 est dès lors compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 22 de celle-ci, avec les articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 7 et 8 de la Charte.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'article 84, § 1er*bis*, de la loi du 2 août 2002 « relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers » ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 22 de celle-ci, avec les articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme et avec les articles 7 et 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Ainsi rendu en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 12 juin 2025.

Le greffier, Le président,

Frank Meersschaut Luc Lavrysen