



Avis n° 102/2018 du 17 octobre 2018

Objet : Avant-projet d'arrêté du Gouvernement flamand portant des mesures exécutoires relatives à la formation duale et à la phase de démarrage ainsi que diverses mesures (CO-A-2018-095)

L'Autorité de protection des données (ci-après "l'Autorité") ;

Vu la loi du 3 décembre 2017 *portant création de l'Autorité de protection des données*, en particulier les articles 23 et 26 ;

Vu le 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, ci-après le RGPD) ;

Vu la demande d'avis de Madame Hilde Crevits, Vice-Ministre-Présidente du Gouvernement flamand et Ministre flamande de l'Enseignement, reçue le 3 septembre 2018 ;

Vu le rapport de Monsieur Willem Debeuckelaere ;

Émet, le 17 octobre 2018, l'avis suivant :

I. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Le 3 septembre 2018, la Ministre flamande de l'Enseignement (ci-après "le demandeur") a sollicité l'avis de l'Autorité sur un avant-projet d'arrêté du Gouvernement flamand *portant des mesures exécutoires relatives à la formation duale et à la phase de démarrage ainsi que diverses mesures* (ci-après "le Projet").
2. Le Projet vise à exécuter certaines dispositions du décret du 30 mars 2018 *relatif à la formation duale et à la phase de démarrage* (ci-après "le décret"). La formation duale est un parcours intégré dans l'enseignement secondaire flamand où la formation générale, la formation professionnelle et l'expérience professionnelle constituent un tout. Le parcours d'apprentissage comprend donc une composante pédagogique et une composante professionnelle¹.
3. Dans le contexte du Projet, les traitements de données réalisés seront (au moins) les suivants :
 - l'article 4 du Projet dispose que le Ministre de l'Enseignement peut lancer un appel auprès d' "*organiseurs*"² - il s'agit des organisations ou des personnes physiques qui soutiennent les élèves pendant la concrétisation de la "*composante du lieu de travail*"³ - pour prévoir un parcours d'accompagnement. Bien que le Projet ne le stipule pas explicitement, cette mesure implique *de facto* qu'un enregistrement de données à caractère personnel interviendra dans les cas où les organisateurs sont une personne physique⁴ ;
 - l'article 5 du Projet prévoit la création d'une "*boîte à outils de méthodes*" pour le "*screening de l'élève quant à la maturité au travail, la disposition au travail, l'orientation d'études, les intérêts, la motivation et les compétences acquises antérieurement afin de déterminer si celui-ci est admis dans la phase de démarrage (...)*" [tous les passages du projet ou du dossier de demande sont des traductions libres réalisées par le Secrétariat de l'Autorité, en l'absence de traduction officielle] ;
 - l'article 8 du Projet donne un relevé des diplômes, attestations, certificats et titres qui peuvent être délivrés dans le cadre de la formation duale et les différentes annexes du Projet prévoient un modèle pour chacun de ces documents. Ces modèles contiennent évidemment des champs dans lesquels il faut compléter des données à caractère personnel (par ex. : le nom et le lieu et la date de naissance de l'élève, le nom du directeur) ;

¹ Article 357/3 du Code de l'Enseignement secondaire du 17 décembre 2010, tel que modifié par l'article 14 du décret.

² Article 357/2, 11° du Code de l'Enseignement secondaire du 17 décembre 2010, tel que modifié par l'article 12 du décret.

³ Il s'agit de la partie de la formation qui est concrétisée par le biais de la participation au marché de l'emploi (voir l'article 357/2, 18° du Code de l'Enseignement secondaire du 17 décembre 2010, tel que modifié par l'article 12 du décret).

⁴ Vu le considérant 14 du RGPD, , le RGPD ne s'applique pas aux personnes morales.

- l'article 11 du Projet dispose que des données d'élèves qui sont soutenus par un "organisateur externe" doivent être enregistrées dans "Mijn Loopbaan" (ma carrière) du Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding (Office flamand de l'Emploi et de la Formation professionnelle) (ci-après le "VDAB").
4. Le demandeur sollicitait uniquement un avis sur l'article 11 du Projet, mais l'Autorité émet ci-après également un avis sur les trois autres dispositions susmentionnées du Projet qui donneront aussi manifestement lieu à des traitements de données à caractère personnel.
 5. L'Autorité fait également remarquer qu'un certain nombre d'éléments ont été définis dans le décret (et donc pas dans le Projet) et qu'aucun avis de l'Autorité n'a été demandé concernant ce décret. Dans le présent avis, l'Autorité se limite à une analyse du Projet et ne se prononce donc pas sur les dispositions du décret.

II. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Finalité

6. Conformément à l'article 5.1.b) du RGPD, le traitement de données à caractère personnel n'est autorisé que pour des finalités déterminées, explicites et légitimes.
7. Dans le présent contexte, il y aura un traitement de données d'élèves qui suivent un parcours de formation duale (voir le point 3, deuxième, troisième et quatrième puces). En outre, des données des "organiseurs" seront également traitées (voir le point 3, première puce). Les données des deux catégories de personnes concernées sont traitées dans le cadre de la même finalité générale et légitime : l'organisation de la formation duale dans l'enseignement secondaire flamand.
8. Spécifiquement en ce qui concerne les quatre traitements énumérés au point 3, on peut déduire du Projet des sous-finalités claires pour trois traitements, alors que la finalité spécifique du quatrième traitement n'est pas claire :
 - les données des organisateurs qui sont disposés à proposer aux élèves un parcours d'accompagnement sont évidemment traitées pour pouvoir attribuer aux élèves un lieu de travail concret ;
 - la "*boîte à outils de méthodes*" sera utilisée pour vérifier si les élèves remplissent les conditions visées à l'article 5 du Projet. Il s'agit aussi d'une finalité claire (voir toutefois aussi les points 11 et 15) ;

- dans le cadre de l'octroi de diplômes, d'attestations, de certificats et de titres, il est logique que des données d'identification de l'élève et du directeur de l'établissement d'enseignement figurent sur ces documents ;
- la finalité de l'enregistrement de données d'élèves qui sont soutenus par un "organisateur externe" dans "Mijn Loopbaan" du VDAB ne ressort toutefois pas du Projet. Le demandeur a fourni quelques explications à ce sujet dans son e-mail du 12 septembre 2018 : *"pour la phase de démarrage, nous utilisons des moyens du Fonds Social Européen (FSE). Le programme opérationnel du FSE reprend l'information selon laquelle si leurs moyens sont utilisés pour des élèves individuels, il doit y avoir un enregistrement dans "Mijn Loopbaan" du VDAB. Lors de cet enregistrement, les "prestations" pour chaque élève sont enregistrées dans le cadre du projet FSE ; concrètement, il est indiqué quelles heures/quels jours l'élève était auprès d'un organisateur (qui reçoit alors des moyens du FSE). De cette manière, nous pouvons justifier auprès du FSE à quoi servent concrètement les moyens."*

La finalité de ce traitement doit clairement être reprise dans le Projet même. À cet égard, il faudrait aussi préciser si et dans quelle mesure cet enregistrement auprès du VDAB peut s'inscrire dans le cadre du fondement juridique général des traitements de données par le VDAB, qui figure à l'article 4/1 du décret du 7 mai 2004 *relatif à la création de l'agence autonomisée externe de droit public "Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding" (Office flamand de l'Emploi et de la Formation professionnelle)*.

L'Autorité se pose également la question de savoir si certaines données qui sont enregistrées auprès du VDAB dans le contexte du Projet sont également enregistrées dans ce qu'on appelle la "Leer -en Ervaringsbewijzendatabank" (base de données de titres d'apprentissage et de compétence professionnelle). Dans la base de données qui vient d'être citée sont enregistrés *"tous les titres d'apprentissage et de compétence professionnelle reconnus ou déclarés équivalents par la Communauté flamande ainsi que les données d'identification minimales y afférentes du porteur des titres d'apprentissage et de compétence professionnelle en question"*⁵. "L'enregistrement des mêmes données dans les deux bases de données doit être évité autant que possible, étant donné que cela pourrait remettre en cause aussi bien le principe de la collecte unique de données, le principe de la source authentique, le principe de la minimisation des données (voir ci-dessous aux points 14-16) que l'exactitude des données traitées (article 5.1.d) du RGPD). Idéalement, il serait souhaitable que les données soient

⁵ Article 20 du décret du 30 avril 2009 *relatif à la structure des certifications*. Cet article indique également que la valorisation de cette base de données pour d'autres instances est assurée par l'Intégrateur de services flamand.

enregistrées à un seul endroit - la source authentique - et qu'elles puissent être consultées dans cette source par d'autres instances qui en ont besoin lors de l'exécution de leurs missions légales. À cet égard, l'Autorité renvoie à la recommandation d'initiative n° 09/2012 *relative aux sources authentiques de données dans le secteur public* de son prédécesseur en droit, la Commission de la protection de la vie privée (ci-après "la CPVP")⁶.

2. Fondement juridique

9. Tout traitement de données à caractère personnel doit reposer sur un fondement juridique au sens de l'article 6 du RGPD. En outre, le traitement de catégories particulières de données à caractère personnel, dont par exemple des données relatives à la santé, est en principe interdit en vertu de l'article 9.1 du RGPD. Cette interdiction ne s'applique pas si le responsable du traitement peut invoquer un des motifs de justification de l'article 9.2. du RGPD.
10. Pour les traitements de données à caractère personnel en question qui ne font pas partie des catégories particulières de l'article 9 du RGPD, l'Autorité estime qu'ils peuvent reposer sur l'article 6.1.c) ou e) du RGPD : une obligation légale ou l'exécution d'une mission d'intérêt public. Dans ce contexte, l'Autorité attire l'attention sur l'article 6.3 du RGPD qui - conjointement avec l'article 8 de la CEDH et l'article 22 de la Constitution⁷ - prescrit quels éléments essentiels de traitements de données trouvant leur fondement dans l'article 6.1.c) ou e) du RGPD doivent être repris dans la réglementation. L'Autorité constate que certains éléments ont en partie été repris dans le Projet (par ex. les finalités, à l'exception de la finalité du traitement visé au point 8, dernière puce), alors que d'autres aspects ne sont pas abordés (comme par ex. la désignation du responsable du traitement, les durées de conservation, ...).
11. L'Autorité insiste dès lors pour que les éléments manquants soient encore repris dans le Projet⁸. Ce sont surtout les traitements dans le cadre de la "*boîte à outils de méthodes*" ainsi que les enregistrements auprès du VDAB (voir le point 3, puces 2 et 4) qui doivent faire l'objet d'un développement plus précis dans le texte du Projet. Concrètement, la réglementation qui encadre ce traitement de données à caractère personnel devrait en principe au moins mentionner les éléments essentiels suivants de ce traitement :
 - la finalité du traitement ;

⁶ https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/recommandation_09_2012.pdf.

⁷ Voir les arrêts de la Cour constitutionnelle : arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015 (p. 63), arrêt n° 108/2017 du 5 octobre 2017 (p. 17) et arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018 (p. 26).

⁸ On peut faire référence ici aux types ou catégories de données à caractère personnel à traiter, aux personnes concernées, aux entités auxquelles les données à caractère personnel peuvent être communiquées et aux finalités pour lesquelles elles peuvent l'être, aux durées de conservation et à la désignation du (des) responsable(s) du traitement.

- les types ou catégories de données à caractère personnel qui feront l'objet du traitement ;
- les personnes concernées ;
- les entités auxquelles les données à caractère personnel peuvent être communiquées et les finalités pour lesquelles elles peuvent l'être ;
- les durées de conservation ;
- ainsi que la désignation du responsable du traitement.

Les exigences de qualité susmentionnées auxquelles la réglementation doit satisfaire ne découlent d'ailleurs en l'occurrence pas uniquement du droit à la protection des données, mais aussi en partie du Code de l'Enseignement secondaire qui prévoit, dans deux articles⁹, une délégation au Gouvernement flamand pour déterminer "*les données à lier entre le domaine politique de l'Enseignement et le domaine politique de l'Emploi*" qui sont nécessaires pour effectuer le "*suivi*". Les deux articles sont indirectement cités dans le préambule du Projet mais ne se reflètent manifestement pas concrètement dans le texte du Projet.

12. Dans ce cadre, par souci d'exhaustivité, l'Autorité attire également l'attention sur l'article 16 du décret du 8 juin 2018 contenant l'ajustement des décrets au RGPD¹⁰ qui prescrit que toute communication électronique de données à caractère personnel par une autorité¹¹ à une autre autorité doit être définie dans un protocole.
13. Sur la base du texte actuel du Projet, l'Autorité part du principe que dans le contexte du Projet, aucun traitement de catégories particulières de données à caractère personnel au sens de l'article 9.1 ou de l'article 10 du RGPD n'interviendra. Si toutefois cela devait quand même être le cas - par exemple pour les traitements liés à la "*boîte à outils de méthodes*" (voir ci-dessus le point 3, 2^e puce) -, l'Autorité fait remarquer que si le demandeur voulait fonder un tel traitement sur l'article 9.2.g) du RGPD, il devrait démontrer l'intérêt public important qui nécessite le traitement de ces données. En outre, la réglementation qui encadre ce traitement doit contenir des mesures spécifiques pour veiller à la protection des droits et intérêts fondamentaux des personnes concernées et répondre aux mêmes exigences de qualité générales que celles décrites ci-dessus au point 10.

⁹ L'article 357/31 et l'article 357/55 du Code de l'Enseignement secondaire du 17 décembre 2010, tels que modifiés respectivement par les articles 50 et 84 du décret.

¹⁰ Décret du 8 juin 2018 *contenant l'ajustement des décrets au 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)*, M.B. du 26 juin 2018. L'article 191, 3^o de ce décret détermine que l'article 16 entre en vigueur à la date de la publication au *Moniteur belge*, en l'occurrence le 26 juin 2018.

¹¹ Pour le champ d'application de cette obligation, voir l'article 2, 10^o du décret du 18 juillet 2008 *relatif à l'échange électronique de données administratives*, M.B. du 29 octobre 2008. Pour la notion d' "instance" [NdT : "autorité" au sens de l'article 16 du décret du 8 juin 2018], ce décret renvoie au décret du 26 mars 2004 *relatif à la publicité de l'administration*, M.B. du 1^{er} juillet 2004.

3. Principe de minimisation des données

14. L'article 5.1.c) du RGPD dispose que les données à caractère personnel doivent être limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées ("minimisation des données").
15. Le Projet ne contient pas de description des catégories de données qui seront traitées dans le contexte du Projet. L'Autorité estime pourtant que cela est nécessaire, surtout pour les traitements liés à la "*boîte à outils de méthodes*" et pour l'enregistrement auprès du VDAB (voir le point 3 ci-dessus, puces 2 et 4 et le point 16 ci-dessous). Elle rappelle que la détermination des types de données qui seront traitées par finalité est considérée comme étant un des éléments essentiels qui doivent en principe être définis dans la réglementation (voir également ci-dessus le point 11). L'Autorité constate donc que le Projet présente des manquements sur ce point et elle insiste pour qu'il soit adapté.
16. En outre, l'Autorité signale que le dernier alinéa de l'article 11 du Projet est contraire au principe de "minimisation des données" : "*L'enregistrement doit au moins suivre les prestations effectives de chaque élève individuel dans la participation au marché de l'emploi et dans la phase de démarrage, y compris la date de début et de fin.*" Les termes "au moins" révèlent que cette énumération n'est pas exhaustive, alors que toutes les catégories de données qui seront enregistrées dans la base de données du VDAB devraient être mentionnées dans le Projet.

4. Délai de conservation

17. Selon l'article 5.1.e) du RGPD, les données doivent être conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont traitées.
18. Le Projet ne prévoit pas de délai de conservation. À la lumière de l'article 6.3 du RGPD, l'Autorité recommande d'en outre prévoir, où c'est possible, par finalité de traitement, des délais de conservation spécifiques ou des critères de délimitation pour les délais de conservation. En outre, l'Autorité attire l'attention sur la nécessité d'un délai de conservation différencié, comme indiqué par son prédécesseur en droit dans son avis n° 41/2017 :
 - "- le traitement d'un dossier pendant requiert une conservation de données de manière telle que celles-ci soient disponibles et accessibles normalement pour les fonctionnaires chargés de la gestion du dossier ;*
 - dès qu'un dossier est traité et qu'il peut donc être archivé, le mode de conservation choisi ne doit conférer aux données qu'une disponibilité et un accès limités. Une telle*

méthode de conservation répond à d'autres finalités potentielles de la conservation, comme le respect des dispositions légales en matière de prescription ou l'exécution de contrôles administratifs. Lorsque la conservation n'est plus utile, les données ne doivent plus être conservées"

5. **Responsabilité**

19. L'article 4.7) du RGPD prévoit que pour les traitements dont les finalités et les moyens sont déterminés par la réglementation, le responsable du traitement est celui qui est désigné par la réglementation en question. Le Projet ne contient aucune disposition spécifique à cet égard. Il importe néanmoins que les élèves puissent par exemple savoir à qui ils doivent s'adresser pour faire appliquer leurs droits en vertu du RGPD. Le Projet doit être complété sur ce point. Si plusieurs responsables du traitement étaient désignés, il faudrait le cas échéant également tenir compte de l'article 26 du RGPD qui impose l'obligation de prévoir entre responsables conjoints du traitement un accord contractuel où sont définies leurs obligations respectives. Pour chaque traitement, on doit en tout cas savoir clairement quel(s) acteur(s) intervient (interviennent) en tant que responsable(s) du traitement.
20. Par souci d'exhaustivité – et sans préjudice de toutes les autres obligations imposées par le RGPD et les règles nationales en matière de protection des données¹² –, l'Autorité souligne l'obligation de tout responsable du traitement de vérifier s'il est nécessaire ou non de désigner un délégué à la protection des données (article 37 du RGPD)¹³ et/ou de réaliser une analyse d'impact relative à la protection des données (article 35 du RGPD^{14 15}).

¹² Loi du 30 juillet 2018 *relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel* (ci-après "la loi du 30 juillet 2018").

¹³ Pour des directives en la matière, voir :

- Informations sur le site Internet de l'Autorité : <https://www.autoriteprotectiondonnees.be/dossier-thematique-delegue-a-la-protection-des-donnees>

- recommandation de la CPVP n° 04/2017

(https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/recommandation_04_2017.pdf)

- Lignes directrices du Groupe 29 (WP 243)

(https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/wp243rev01_fr.pdf).

¹⁴ Pour des directives en la matière, voir :

- Informations sur le site Internet de l'Autorité : <https://www.autoriteprotectiondonnees.be/analyse-dimpact-relative-a-la-protection-des-donnees>

- recommandation de la CPVP n° 01/2018

(https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/recommandation_01_2018.pdf)

- Lignes directrices du Groupe 29 (WP 248)

(https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/wp248%20rev.01_fr.pdf).

¹⁵ Une analyse d'impact relative à la protection des données peut d'ailleurs aussi être réalisée dès le stade de préparation de la réglementation (comme par exemple le Projet et/ou son arrêté d'exécution). Voir à cet égard l'article 35.10 du RGPD et les points 90-91 de la recommandation de la CPVP n° 01/2018.

6. Droits des personnes concernées

21. Le Projet ne mentionne pas les droits des personnes concernées repris dans le RGPD. L'Autorité attire l'attention sur le fait que sans dérogation explicite dans le Projet - et pour autant qu'on ne puisse pas recourir aux exceptions figurant dans une autre législation nationale, comme par exemple les exceptions prévues dans la loi du 30 juillet 2018 - ces droits sont tous applicables intégralement.

7. Mesures de sécurité

22. L'article 32 du RGPD oblige le responsable du traitement à prendre les mesures techniques et organisationnelles requises pour protéger les données à caractère personnel. Ces mesures doivent assurer un niveau de sécurité approprié, compte tenu, d'une part, de l'état des connaissances en la matière et des coûts qu'entraîne l'application de ces mesures et, d'autre part, de la nature des données à protéger et des risques potentiels.
23. L'article 32 du RGPD se réfère à cet égard à plusieurs exemples de mesures afin d'assurer, au besoin, un niveau de sécurité adapté au risque :
- la pseudonymisation et le chiffrement des données à caractère personnel ;
 - des moyens permettant de garantir la confidentialité, l'intégrité, la disponibilité et la résilience constantes des systèmes de traitement ;
 - des moyens permettant de rétablir la disponibilité des données à caractère personnel et l'accès à celles-ci dans des délais appropriés en cas d'incident physique ou technique ;
 - une procédure visant à tester, à analyser et à évaluer régulièrement l'efficacité des mesures techniques et organisationnelles pour assurer la sécurité du traitement.
24. Pour l'exécution concrète de ces mesures, l'Autorité renvoie à la recommandation¹⁶ visant à prévenir les fuites de données et aux mesures de référence¹⁷ qu'il convient de respecter dans le cadre de tout traitement de données à caractère personnel. L'Autorité souligne également l'importance d'une bonne gestion des utilisateurs et des accès¹⁸.

¹⁶ Recommandation de la CPVP n° 01/2013

(https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/recommandation_01_2013.pdf).

¹⁷ Mesures de référence de la CPVP en matière de sécurité applicables à tout traitement de données à caractère personnel, Version 1.0, (https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/mesures_de_reference_en_matiere_de_scurite_applicables_a_tout_traitement_de_donnees_a_caractere_personnel_0.pdf).

¹⁸ Voir également la recommandation de la CPVP n° 01/2008

(https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/recommandation_01_2008_0.pdf).

Plusieurs instances peuvent proposer à cet effet des solutions technologiques adaptées (comme par exemple la Banque-carrefour de la Sécurité Sociale).

25. Le Projet ne mentionne rien à propos de la sécurité des données à caractère personnel. Bien que cette obligation découle naturellement de la qualité de responsable du traitement, l'Autorité recommande de mieux encadrer l'obligation de sécurité dans le Projet.

III. CONCLUSION

26. À condition que les remarques suivantes soient intégrées dans le texte :
- intégrer tous les éléments essentiels des traitements de données envisagés dans le Projet (voir les points 8 (quatrième puce), 11, 15, 16, 18 et 19) ;
 - éviter les chevauchements entre l'enregistrement prévu dans le Projet auprès du VDAB et les enregistrements dans la "Leer -en Ervaringsbewijzendatabank" (voir le point 8, quatrième puce) ;
 - préciser des garanties supplémentaires afin d'assurer un niveau de sécurité approprié (voir le point 25) ;

L'Autorité estime que le Projet peut offrir suffisamment de garanties quant à la protection des données à caractère personnel des personnes concernées.

PAR CES MOTIFS,

L'Autorité émet un **avis favorable** sur l'avant-projet d'arrêté du Gouvernement flamand *portant des mesures exécutoires relatives à la formation duale et à la phase de démarrage ainsi que diverses mesures*, et ce à la condition expresse que les remarques susmentionnées y soient intégrées.

L'Administrateur f.f.,

Le Président,

(sé) An Machtens

(sé) Willem Debeuckelaere