



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Avis n° 161/2022 du 19 juillet 2022

Concerne :

Projet de loi modifiant la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes, la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie, la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination, et la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail, pour ce qui concerne la protection contre les mesures préjudiciables (CO-A-2022-136)

Projet d'arrêté royal modifiant le titre 3 du livre Ier du code du bien-être au travail concernant l'information de l'employeur relative à la protection contre les mesures préjudiciables dans le cadre de la procédure interne (CO-A-2022-135)

Le Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données (ci-après « l'Autorité »), en présence de : Madame Cédrine Morlière et Messieurs Yves-Alexandre de Montjoye et Bart Preneel ;

Vu la loi du 3 décembre 2017 *portant création de l'Autorité de protection des données*, en particulier les articles 23 et 26 (ci-après « LCA ») ;

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* (ci-après « RGPD ») ;

Vu la loi du 30 juillet 2018 *relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel* (ci-après « LTD ») ;

Vu la demande d'avis de Monsieur Pierre-Yves Dermagne, Vice-Premier ministre et ministre de l'Économie et du Travail (ci-après « le demandeur »), reçue le 18/05/2022 ;

Emet, le 19 juillet 2022, l'avis suivant :

I. OBJET ET CONTEXTE DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Le demandeur sollicite l'avis de l'Autorité concernant les articles 3, 4, 6, 7, 9, 10, 15, 16 et 17 du projet de loi *modifiant la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes, la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie, la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination, et la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail, pour ce qui concerne la protection contre les mesures préjudiciables* (ci-après « le projet de loi ») ainsi que les articles 1 à 4 du Projet d'arrêté royal *modifiant le titre 3 du livre Ier du code du bien-être au travail concernant l'information de l'employeur relative à la protection contre les mesures préjudiciables dans le cadre de la procédure interne* (ci-après « le projet d'AR »).

2. Le projet de loi soumis pour avis vise à apporter des modifications à trois lois fédérales anti-discrimination, à savoir la loi du 10 mai 2007 *tendant à lutter contre la discrimination entre les femmes et les hommes* (ci-après « la Loi Genre »), la loi du 30 juillet 1981 *tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie* (ci-après « la Loi Antiracisme »), la loi du 10 mai 2007 *tendant à lutter contre certaines formes de discrimination* (ci-après « la Loi Anti-discrimination ») ainsi qu'à la loi du 4 août 1996 *relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail, pour ce qui concerne la protection contre les mesures préjudiciables* (ci-après « la Loi Bien-être »). Les modifications envisagées par le projet visent à élargir le système de protection existant pour les personnes qui ont introduit une plainte, fait un signalement ou introduit une action en justice car elles s'estiment victimes de discrimination, ainsi que pour les personnes qui les assistent. Le projet d'AR soumis pour avis vise à apporter à cet égard des modifications au Code du bien-être au travail.

3. Les directives européennes 2000/43/CE, 2000/78/CE et 2006/54/CE obligent les États membres à prendre les mesures nécessaires pour protéger les personnes contre tout traitement ou toute conséquence défavorable (p.ex. la fin de la relation de travail, la modification unilatérale des conditions de travail ou toute mesure défavorable prise après la fin de la relation de travail) en réaction à une plainte ou à une procédure visant à faire respecter le principe de l'égalité de traitement. Le demandeur précise que les modifications envisagées s'imposent (en partie) afin de respecter les obligations européennes imposées par la Commission européenne et la Cour de Justice de l'Union européenne (cf. *infra*).

4. Les dispositions soumises pour avis se rapportent à divers traitements de données à caractère personnel dans le cadre de la notification de l'employeur (ou de tout(e) autre organisme ou personne susceptible de prendre une mesure préjudiciable) dans le contexte de cette procédure de protection. Dans le présent avis, l'Autorité n'examine que les dispositions qui donnent lieu à des observations.

II. III. EXAMEN DE LA DEMANDE

a. Urgence

5. Le demandeur a sollicité le traitement en urgence de la présente demande d'avis conformément à l'article 26, § 1, alinéa 2 de la LCA. Pour motiver l'urgence, celui-ci fait premièrement valoir que la Commission européenne a évalué que le système belge actuel de protection contre les mesures défavorables est inadéquat, car il ne répond pas aux obligations imposées par les directives européennes. La Commission considère en effet que la protection contre les représailles doit être plus large et ne doit pas exister uniquement pour la victime et les témoins formels, mais doit également être étendue à toute personne exprimant son soutien à l'égard de la plainte sans être un témoin formel. Le demandeur se réfère à cet égard à la procédure d'infraction 2015/2012 engagée le 30 avril 2015 par la Commission européenne contre la Belgique. Le demandeur indique que le délai initial accordé à l'État belge par la Commission européenne s'est avéré impossible à respecter en raison des circonstances politiques, et qu'une prolongation du délai a été accordée à condition que celle-ci soit respectée strictement. Le demandeur indique que ce nouveau calendrier a expiré en décembre 2021 et qu'à l'heure actuelle, cela fait donc 6 mois déjà que l'État belge ne respecte pas ses obligations européennes, et s'expose donc au paiement de sanctions financières.

6. Deuxièmement, le demandeur fait valoir, pour motiver l'urgence, que certaines des modifications envisagées s'imposent également à la suite de l'arrêt *Hakelbracht* de la Cour de Justice de l'Union européenne du 20 juin 2019¹, dans lequel la Cour a également jugé que le système de protection belge actuel était insuffisant. Dans l'arrêt précité, la Cour a plus précisément indiqué, en réponse à une question préjudicielle posée par le tribunal du travail d'Anvers sur l'interprétation de l'article 24 de la directive 2006/54/CE, que la disposition susmentionnée doit ainsi être interprétée en ce sens que la protection contre les mesures de rétorsion ne s'applique pas uniquement aux personnes qui sont formellement intervenues en tant que témoins pour soutenir une personne ayant fait l'objet d'une discrimination (présumée) mais également aux personnes ayant soutenu la personne concernée de toute autre façon. Le demandeur souligne que le délai raisonnable pour mettre en œuvre l'arrêt précité a été dépassé. Il indique qu'il en résulte une situation d'incertitude juridique pour les personnes

¹ CJUE, 20 juin 2019, C-404/18, *Hakelbracht e.a.*, ECLI:EU:C:2019:523.

qui devraient pouvoir bénéficier d'une protection contre les mesures défavorables, et qu'il est donc nécessaire de mettre en œuvre cette modification de loi dès que possible.

7. L'Autorité souligne que les arguments avancés par le demandeur pour motiver l'urgence, notamment l'expiration des délais pour le respect des obligations européennes, ne peuvent pas justifier le traitement en urgence par l'Autorité. Cette procédure est en effet réservée aux cas exceptionnels dans lesquels un texte normatif doit être rédigé en urgence afin de faire face à une situation inattendue et exceptionnelle (rendant matériellement impossible pour le demandeur de transmettre le projet de texte à l'Autorité dans les délais normaux), comme la pandémie de Covid-19 qui a donné lieu à de nombreuses demandes de mise en œuvre de la procédure d'urgence. Le fait qu'un retard ait été pris dans le respect des obligations européennes ne peut justifier un traitement en urgence de la demande d'avis - qui donne lieu à un réaménagement du travail de l'Autorité et à un réexamen de ses priorités.

8. L'Autorité s'efforce toutefois toujours de répondre favorablement à une demande de traitement en urgence dans la mesure des possibilités. *En l'espèce*, il ne fut toutefois pas possible, compte tenu notamment de la charge de travail actuelle et des moyens limités dont dispose actuellement l'Autorité, de réserver une suite favorable à cette demande.

b. Modifications apportées par le projet de loi à la Loi Genre, la Loi Antiracisme et la Loi Anti-discrimination

9. Étant donné que la protection contre les mesures défavorables prend effet à partir du moment où la personne ou l'organisme susceptible de prendre les mesures défavorables prend connaissance du signalement, de la plainte ou de l'action en justice, l'article 3, 6°, l'article 4, l'article 6, 6° et l'article 9, 6° du projet de loi prévoient l'insertion d'une disposition analogue dans la Loi Genre, la Loi Antiracisme et la Loi Anti-discrimination, qui prévoit la possibilité de demander une preuve écrite du signalement effectué, de la plainte ou de l'action en justice introduite auprès de l'organisation, du service ou de l'institution concerné². Ceci s'applique tant à la personne concernée qui a fait l'objet de la discrimination (présumée) qu'aux personnes qui interviennent en tant que témoins ou qui ont effectué un signalement en faveur des personnes concernées susmentionnées.

10. La/les disposition(s) en projet est/sont rédigée(s) comme suit :

« Lorsque la personne concernée par la violation alléguée fait un signalement, introduit une plainte ou une action en justice ou lorsqu'une personne visée au paragraphe [x] accomplit les actes visés

² P.ex. les services de médiation fédéraux, les services de police, le *Centre interfédéral pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme et les discriminations* ou l'*Institut pour l'égalité des femmes et des hommes*.

dans cet alinéa, elle peut en demander la preuve écrite et datée à l'organisation, au service ou à l'institution visés au paragraphe [x] auprès duquel l'acte est accompli. ».

11. L'Autorité souligne que tout traitement de données à caractère personnel constitue une ingérence dans le droit à la protection de la vie privée, consacré par l'article 8 CEDH et par l'article 22 de la Constitution. Ce droit n'est toutefois pas absolu. L'article 8 CEDH et l'article 22 de la Constitution n'excluent pas une ingérence d'une autorité dans le droit à la protection de la vie privée (dont relèvent également les données à caractère personnel), mais exigent que celle-ci soit prévue par une disposition législative suffisamment précise ; qu'elle réponde à un intérêt général de la société et qu'elle soit proportionnée au but légitime poursuivi³. Toute norme régissant le traitement de données à caractère personnel (et qui constitue par nature une ingérence dans le droit à la protection des données à caractère personnel) doit non seulement être nécessaire et proportionnée, mais aussi répondre aux exigences de prévisibilité et de précision, afin que les personnes concernées, au sujet desquelles des données sont traitées, puissent avoir une idée claire du traitement de leurs données.

12. Conformément à l'article 6.3 du RGPD, lu à la lumière du considérant 41 du RGPD, le traitement de données à caractère personnel qui est nécessaire au respect d'une obligation légale⁴ et/ou à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement⁵ doit être régi par une réglementation qui soit claire et précise et dont l'application doit être prévisible pour les personnes concernées. En outre, conformément à l'article 22 de la Constitution, il est nécessaire que les « éléments essentiels » du traitement des données soient consacrés au moyen d'une norme juridique formelle.

13. Le traitement de données à caractère personnel prévu par les articles 3, 6°, l'article 4, l'article 6, 6° et l'article 9, 6° du projet de loi ne semble pas en tant que tel - sur la base des informations dont dispose l'Autorité - impliquer une ingérence significative dans les droits et libertés des personnes concernées. Il suffit par conséquent que, pour le traitement concerné, la ou les finalités du traitement et le ou les responsables du traitement soient mentionnés dans l'avant-projet.

14. A cet égard, il y a tout d'abord lieu de souligner que, conformément à l'article 5.1.b) du RGPD, les données à caractère personnel doivent être collectées pour des **finalités** déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement d'une manière incompatible avec ces finalités.

³ Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle. Voir p.ex. C. const., arrêt du 4 avril 2019, n° 49/2019 (« *Ils n'excluent pas toute ingérence d'une autorité publique dans l'exercice du droit au respect de la vie privée mais exigent que cette ingérence soit prévue par une disposition législative suffisamment précise, qu'elle réponde à un besoin social impérieux dans une société démocratique et qu'elle soit proportionnée à l'objectif légitime qu'elle poursuit* »).

⁴ Art. 6.1.c) du RGPD

⁵ Art. 6.1.e) du RGPD

15. Dans l'exposé des motifs, le demandeur précise que la preuve écrite prévue par les dispositions en projet a pour objectif de permettre à la personne concernée de prouver qu'un signalement a été fait, qu'une plainte ou une action en justice a été introduite, et d'informer l'employeur de la procédure, de l'identité des personnes protégées et du début de la période de protection. L'Autorité constate que cette finalité est déterminée, explicite et légitime au sens de l'article 5.1.b) du RGPD. Cette finalité ressort plus précisément de l'article 21, § 3 de la Loi Genre en projet, de l'article 14, § 3 de la Loi Antiracisme en projet et de l'article 9, § 3 Loi Anti-discrimination en projet (qui ne sont en tant que tels pas soumis pour avis). Les dispositions susmentionnées portent sur la charge de la preuve concernant l'acte et indiquent notamment : « *Afin de bénéficier de la protection visée au § 1er, la personne concernée par la violation alléguée doit démontrer qu'un signalement ou une plainte a été introduit ou qu'une action en justice a été intentée en raison d'une violation de cette loi. Cette preuve peut être apportée par toute voie de droit. (...)* ».

16. En ce qui concerne le responsable du traitement, l'Autorité souligne que, conformément à l'article 4.7) du RGPD pour les traitements dont la législation détermine les finalités et les moyens, le **responsable du traitement** est la personne qui est désignée en tant que telle dans celle-ci. L'Autorité constate que ni l'avant-projet ni les textes normatifs existants auxquels des modifications sont apportées ne désignent de responsable(s) du traitement pour le traitement des données à caractère personnel envisagé. La détermination par la loi du ou des responsables du traitement contribue à la transparence et facilite l'exercice des droits des personnes concernées énoncés aux articles 12 à 22 du RGPD. L'Autorité en profite pour rappeler que la désignation des responsables du traitement doit être adéquate au regard des circonstances factuelles. En d'autres termes, pour chaque traitement de données à caractère personnel, il y a lieu d'examiner qui poursuit effectivement l'objectif et exerce le contrôle sur le traitement⁶.

17. En ce qui concerne les **(catégories de) données à caractère personnel**, l'article 5.1.c) du RGPD stipule que les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées. En ce qui concerne les (catégories de) données à caractère personnel incluses dans la preuve écrite, ni le projet lui-même ni l'exposé des motifs ne contiennent de précisions supplémentaires. Dans la lettre jointe en annexe à la demande d'avis, le demandeur indique ce qui suit à ce sujet :

« *Ce document ne contient que les informations strictement nécessaires qui sont requises dans le cadre de la procédure de protection (le nom de la personne concernée, le moment auquel l'acte qui*

⁶ Tant le Comité européen à la protection des données que l'Autorité ont souligné la nécessité d'approcher le concept de responsable du traitement dans une perspective factuelle. Voir : Comité européen à la protection des données, Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor in the GDPR, version 1.0, adopted on 02 september 2020, p. 10 et s. (https://edpb.europa.eu/our-work-tools/public-consultations-art-704/2020/guidelines-072020-concepts-controller-and-processor_en) et Autorité de protection des données, *Le point sur les notions de responsable de traitement/sous-traitant au regard du Règlement EU 2016/679 sur la protection des données à caractère personnel (RGPD) et quelques applications spécifiques aux professions libérales telles que les avocats*, p.1 (<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/citoyen>).

peut activer la protection a été posé, et le fait que la protection peut s'appliquer). Aucune donnée n'est donc collectée ou conservée en dehors de celles déjà connues du service, de l'organisation ou de la personne concernée dans le cadre de l'introduction du signalement, du dépôt d'une plainte ou du lancement d'une procédure judiciaire »⁷.

18. Sur la base de ce qui précède, il convient de conclure, comme précisé ci-dessus, que le traitement de données à caractère personnel qui est à l'examen n'impliquera en principe pas une ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées. Par conséquent, il est seulement exigé que la ou les finalités et le ou les responsables du traitement en question soient mentionnés dans les normes concernées (cf. *supra* point 13). Les autres éléments essentiels du traitement peuvent, le cas échéant, être repris dans un arrêté d'exécution.

19. L'Autorité souligne toutefois que, dans un souci de transparence et de prévisibilité à l'égard des personnes concernées, il s'indique de préciser ce qui précède - *c.-à-d.* les (catégories de) données à caractère personnel traitées - dans la norme en tant que telle ou de prévoir une habilitation suffisamment claire par laquelle la détermination des catégories de données à caractère personnel est déléguée au Roi.

20. La durée de conservation des données⁸, les catégories de personnes concernées dont les données seront traitées, les destinataires ou catégories de destinataires auxquels leurs données sont communiquées⁹, les circonstances dans lesquelles elles seront communiquées, l'éventuelle limitation des obligations et/ou droits mentionnés aux articles 5, 12 à 22 et 34 du RGPD peuvent également être précisés dans un arrêté d'exécution.

21. L'article 22 de la *Constitution* interdit au législateur de renoncer à la possibilité de définir lui-même quelles sont les intrusions qui peuvent restreindre le droit au respect de la vie privée¹⁰. Dans

⁷ Lettre du 17/05/2022 jointe en annexe à la demande d'avis, p. 3.

⁸ La Cour constitutionnelle a admis que « le législateur (...) pouvait régler de manière générale les conditions de conservation des données à caractère personnel, ainsi que la durée de cette conservation. », Arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018, point B. 23.

⁹ Lire par exemple, Cour constitutionnelle, Arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018, point B.18, et Cour constitutionnelle, Arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015, points B.36.1 e.s.

¹⁰ Avis n° 63.202/2 du 26 avril 2018 du Conseil d'État émis concernant un avant-projet de loi « instituant le comité de sécurité de l'information et modifiant diverses lois concernant la mise en œuvre du Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE », *Doc. parl. Chambre*, 54-3185/001, p. 121-122.

Voir dans le même sens les avis suivants du Conseil d'État :

- avis n° 26.198/2 rendu le 2 février 1998 sur un avant-projet devenu la loi du 11 décembre 1998 « transposant la Directive 95/46/CE du 24 octobre 1995 du Parlement européen et du Conseil 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 », *Doc. parl. Chambre* 1997-98, n° 49-1566/1, 108 ;
- avis n° 33.487/1/3 des 18 et 20 juin 2002 relatif à un avant-projet devenu la loi du 22 août 2002 « portant des mesures en matière de soins de santé », *Doc. parl. Chambre* 2002-03, n° 2125/2, 539 ;
- avis n° 37.765/1/2/3/4 rendu le 4 novembre 2004 sur un avant-projet devenu la loi-programme du 27 décembre 2004, *Doc. parl. Chambre* 2004-05, n° 1437/2.

ce contexte, cependant, une délégation au Roi « *n'est pas contraire au principe de légalité, pour autant que cette délégation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur*¹¹ ».

c. Modifications apportées par le projet de loi à la Loi Bien-être

22. Les articles 15, 16 et 17 du projet de loi visent à apporter des modifications à la Loi Bien-être.

23. L'article 15 de l'avant-projet prévoit l'insertion d'un article 32terdecies/1 dans la Loi Bien-être, rédigé comme suit ¹²:

« Art. 32terdecies/1. Lorsqu'une procédure est entamée sur la base d'une demande d'intervention psychosociale formelle pour faits de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail au niveau de l'entreprise ou de l'institution, le conseiller en prévention visé à l'article 32sexies, § 1er, en informe l'employeur :

1° dès que la demande est acceptée selon les modalités fixées par le Roi, du fait que le travailleur qui a déposé cette demande bénéficie d'une protection contre les mesures préjudiciables ;

*2° du fait que le travailleur qui intervient comme témoin par le fait qu'il porte, dans le cadre de l'examen de la demande, à la connaissance du conseiller en prévention visé à l'article 32sexies, § 1er, dans un document daté et signé, les faits qu'il a lui-même vus ou entendus et qui portent sur la situation qui fait l'objet de la demande, bénéficie d'une protection contre les mesures préjudiciables, sauf si le témoin refuse que l'employeur soit informé.*¹³

Le témoin en justice communique lui-même à l'employeur qu'une protection contre les mesures préjudiciables lui est applicable. Il est fait mention dans la convocation et la citation du fait qu'il appartient au travailleur de prévenir son employeur de sa protection.

Dans les autres cas que ceux visés aux alinéas 1er et 2, la personne qui reçoit la plainte dans laquelle le travailleur demande son intervention pour les raisons citées à l'article 32terdecies, § 1er/1, 2° et 3° est tenue d'informer le plus rapidement possible l'employeur du fait qu'une plainte a été introduite et que la personne concernée bénéficie dès lors d'une protection contre les mesures préjudiciables.

Lorsqu'un travailleur ou une organisation visée à l'article 32 duodecies, alinéa 1er,

¹¹ Voir aussi Cour constitutionnelle, arrêt n° 29/2010 du 18 mars 2010, point B.16.1 ; arrêt n° 39/2013 du 14 mars 2013, point B.8.1 ; arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015, point B.36.2 ; arrêt n° 107/2015 du 16 juillet 2015, point B.7 ; arrêt n° 108/2017 du 5 octobre 2017, point B.6.4 ; arrêt n° 29/2010 du 15 mars 2018, point B.13.1 ; arrêt n° 86/2018 du 5 juillet 2018, point B.7.2 ; avis du Conseil d'État n° 63.202/2 du 26 avril 2018, point 2.2.

¹² L'Autorité constate que l'avant-projet mentionne à chaque fois erronément l'article « 32terdecies ».

¹³ L'Autorité souligne.

introduit une action en justice tendant à faire respecter les dispositions de la présente section, il appartient au travailleur de prévenir son employeur du fait qu'il bénéficie d'une protection contre les mesures préjudiciables. ».

24. L'article 32terdecies interdit à l'employeur de prendre des mesures préjudiciables pour des motifs liés à une demande d'intervention psychosociale formelle pour faits de violence ou de harcèlement moral au sexuel au travail, à la plainte, à l'action en justice ou au témoignage. Le demandeur précise dans l'exposé des motifs que ledit article vise à présent uniquement les situations de violence ou de harcèlement sans lien avec un critère de discrimination. Celui-ci indique que l'introduction de l'article 32terdecies/1 vise à uniformiser les droits des travailleurs en matière d'information de l'employeur par l'introduction de l'ajout d'une disposition similaire au « paragraphe 6 » en projet examiné ci-dessus dans la Loi Genre, la Loi Antiracisme et la Loi Anti-discrimination.

25. L'article 15 de l'avant-projet prévoit dans l'article 32terdecies/1, 1^o et 2^o de la Loi Bien-être que, lorsqu'une procédure est entamée sur la base d'une demande d'intervention psychosociale formelle pour faits de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail, le conseiller en prévention informe l'employeur en ce qui concerne l'identité du travailleur qui a déposé la demande et celle du ou des témoins(s) et du fait que la ou les personne(s) précitée(s) bénéficie(nt) d'une protection. Ce qui précède vaut pour la ou les personne(s) susmentionnée(s) « sauf si le témoin refuse que l'employeur soit informé ». Le demandeur précise dans l'exposé des motifs que la disposition précitée tient compte, sur ce dernier point, de l'avis n^o 241 du 17 décembre 2021 du Conseil supérieur pour la prévention et la protection au travail, dans lequel celui-ci a indiqué qu'« il est apparu utile de permettre au témoin de refuser que son identité soit transmise. Certains témoins préfèrent en effet rester anonymes ».

26. En ce qui concerne l'article 15 de l'avant-projet, l'Autorité constate tout d'abord que, bien que le demandeur indique que l'insertion de cette disposition vise à mettre sur un pied d'égalité les personnes concernées par les lois sur la discrimination et la Loi Bien-être et à les faire bénéficier des mêmes conditions d'information de l'employeur (indépendamment de la nature discriminatoire ou non des faits signalés)¹⁴, la manière dont cette information est fournie à l'employeur est différente dans les deux cas. Les articles en projet concernés qui sont insérés dans la Loi Genre, la Loi Antiracisme et la Loi Anti-discrimination (cf. supra) prévoient en effet l'information de l'employeur par la personne concernée elle-même de sa propre initiative, alors que, sous la Loi Bien-être, cela s'effectue de manière automatique via le conseiller en prévention (excepté, en ce qui concerne les témoins, en cas de refus explicite). En ce qui concerne les dispositions analogues insérées dans les lois anti-discrimination, le demandeur indique en effet dans l'exposé des motifs, concernant la preuve écrite mentionnée dans

¹⁴ Cf. exposé des motifs, p. 54-55.

ces articles : « Elles peuvent ensuite fournir elles-mêmes cette preuve écrite à l'employeur, si elles le souhaitent. De cette façon, l'employeur prendra connaissance de leur démarche »¹⁵.

27. En d'autres termes, le texte actuel de l'article 15 de l'avant-projet à l'examen - l'article 32terdecies/1, 2° de la Loi Bien-être en projet - prévoit le traitement des données à caractère personnel des témoins (transmission à l'employeur) avec la possibilité d'« opt-out ».

28. L'Autorité souligne qu'il est à cet égard recommandé de prévoir un système d'opt-in, qui se concrétise par un acte positif clair de la part des personnes concernées, et ce pour toutes les catégories de données à caractère personnel traitées, plutôt qu'un système d'opt-out (refus explicite). L'article 32terdecies/1, 2° de la Loi Bien-être en projet doit par conséquent être modifié en ce sens et prévoir que cette notification par le conseiller en prévention n'interviendra que moyennant l'accord explicite de la personne concernée.

29. L'Autorité relève à cet égard qu'un formulaire peut être utilisé pour cet opt-in des personnes concernées ainsi que pour la communication de toutes les informations conformément à l'article 13 du RGPD. Celui-ci doit contenir les informations suivantes : le nom et l'adresse du responsable du traitement, les coordonnées du délégué à la protection des données, les finalités de la collecte des données et la base juridique du traitement auquel les données sont destinées, les destinataires ou les catégories de destinataires des données, l'existence des différents droits accordés aux personnes concernées par le RGPD (y compris le droit d'accès et de rectification), le caractère obligatoire ou non de la communication des données et les conséquences du défaut de communication des données, la durée de conservation des données à caractère personnel collectées ou les critères utilisés pour déterminer celle-ci, le droit d'introduire une réclamation auprès de l'APD et, le cas échéant, l'existence d'une prise de décision automatisée (y compris un profilage, tel que visé à l'article 22 du RGPD) et des informations concernant la logique sous-jacente ainsi que l'importance et les conséquences prévues de cette prise de décision automatisée pour les personnes concernées.

30. L'article 16 de l'avant-projet vise, dans le prolongement des dispositions de l'article 15 de l'avant-projet, à prévoir une exception au secret professionnel du conseiller en prévention aspects psychosociaux, en ce qui concerne la communication à l'employeur de l'identité des témoins de faits discriminatoires ou non discriminatoires et leur protection (point 1°). Désormais, le point 2° de cette disposition prévoit que le conseiller en prévention devra préciser à l'employeur si le travailleur fait mention dans sa demande de harcèlement ou de violence au travail (liés ou non à un critère de discrimination) ou de harcèlement sexuel.

¹⁵ L'Autorité souligne.

31. L'Autorité en prend acte et souligne, en ce qui concerne cette modification prévue, qu'elle n'est pas compétente pour se prononcer sur le secret professionnel du conseiller en prévention intervention psychosociale.¹⁶

32. L'article 17, 2^o de l'avant-projet prévoit que l'alinéa 3 de l'article 32octiesdecies de la Loi Bien-être est remplacé comme suit : le texte « *Le greffier du Conseil d'État, section administration, notifie, sous simple lettre, au service désigné par le Roi, les arrêts des causes dans lesquelles sont invoqués des moyens relatifs à l'application du présent chapitre* » est remplacé par « *Le greffier du Conseil d'État, section du contentieux administratif, notifie au service désigné par le Roi, les arrêts des causes dans lesquelles sont invoqués des risques psychosociaux au travail, dont des faits de violence ou de harcèlement moral ou sexuel au travail* ». Le « service désigné » mentionné dans la disposition précitée concerne, conformément à l'article I.3-66 du Code du bien-être au travail la Direction générale Humanisation du Travail du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale.¹⁷ Le remplacement de la disposition précitée élargit l'objet des arrêts du Conseil d'État transmis au service désigné. Plus précisément, cette modification prévoit que des arrêts relatifs aux risques psychosociaux au travail soient également transmis.

33. Il y a tout d'abord lieu de souligner que, conformément à l'article 5.1.b) du RGPD, les données à caractère personnel doivent être collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement d'une manière incompatible avec ces finalités. L'Autorité constate à cet égard que la ou les finalité(s) précise(s) de la notification obligatoire des arrêts et le traitement de données à caractère personnel qui l'accompagne le cas échéant ne ressortent pas de manière claire dans la norme. Le demandeur ne fournit pas davantage de plus amples explications à ce sujet dans l'exposé des motifs. L'Autorité constate toutefois que, dans les travaux préparatoires et plus précisément dans l'exposé des motifs du projet de loi qui est finalement devenu la loi du 10 janvier 2007 modifiant plusieurs dispositions relatives au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail dont celles relatives à la protection contre la violence et le harcèlement moral ou sexuel au travail, il est indiqué ce qui suit à ce sujet : « *Afin d'avoir une connaissance exhaustive de l'interprétation des Cours et Tribunaux de l'ensemble des dispositions traitant de la violence ou du harcèlement au travail, l'obligation de notification a été étendue au greffe du tribunal correctionnel et de la cour d'appel en ce qui concerne les décisions relatives aux infractions constatées à l'occasion de*

¹⁶ Pouillet, Y., Rosier, K. en de Terwangne, C., *Le Règlement Général Sur La Protection Des Données (RGPD/GDPR) : Analyse Approfondie*, Bruxelles, Larcier, 2018, p. 89 : « *l'exigence de licéité signifie que le traitement de données à caractère personnel doit se faire conformément à l'ensemble des règles légales applicables. Cela implique le respect des règles de protection des données, mais également de toute autre règle légale qui trouverait à s'appliquer à une situation de traitement de données, comme par exemple les obligations en matière de droit du travail, de droit des contrats ou de protection du consommateur, ou l'obligation de secret professionnel dans le cas où celui-ci est applicable. Un médecin qui divulguerait dans une publication sur Internet le nom d'un de ses patients commettrait un traitement illicite* ».

¹⁷ L'article I.3-66 du Code stipule : « *La direction générale HUT est chargée de recevoir les décisions des juridictions fondées sur le chapitre Vbis de la loi, tel que prévu à l'article 32octiesdecies de la loi* ». L'article I.1-3, 4^o du Code stipule : « *Pour l'application des dispositions du code, les concepts suivants sont cités en abrégé : (...) 4^o la direction générale HUT : la direction générale Humanisation du Travail du Service Public Fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale* ».

faits de violence, de harcèlement moral ou sexuel au travail. (...) En outre la même obligation est imposée au greffe du Conseil d'État en ce qui concerne les arrêts de ce Conseil portant sur des actes administratifs unilatéraux contraires à la législation relative à la protection contre la violence, le harcèlement moral et sexuel au travail». ¹⁸ L'Autorité souligne qu'il s'indique de reprendre cette finalité dans le projet à l'examen.

34. Il convient de noter que le traitement en question peut, dans certains cas, impliquer une ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées, étant donné que les arrêts en question contiendront dans certains cas des catégories particulières de données à caractère personnel au sens de l'article 9.1 du RGPD (dans ce contexte, il est notamment fait référence aux données raciales ou ethniques, aux données relatives au comportement sexuel, aux opinions politiques, à l'appartenance à un syndicat ou à un groupe similaire et aux convictions philosophiques ou religieuses).

35. L'Autorité souligne que, compte tenu du principe du traitement minimal des données énoncé à l'article 5.1.c) du RGPD, seules les données à caractère personnel strictement nécessaires à la réalisation de la ou des finalité(s) poursuivie(s) peuvent être traitées.

36. A la lumière des finalités de notification des arrêts concernés mentionnées ci-dessus, il n'apparaît pas nécessaire que les données à caractère personnel des personnes concernées soient conservées dans les arrêts.

37. Le fait que, conformément à l'arrêté royal du 7 juillet 1997 relatif à la publication des arrêts et des ordonnances de non-admission du Conseil d'État, les arrêts de la section du contentieux administratif du Conseil d'État sont publiés¹⁹ « via un réseau d'informations accessible au public » (sur le site internet du Conseil) n'y change rien. Premièrement, conformément à l'article 2 de l'AR précité, toute personne physique qui est partie dans un litige pendant devant le Conseil d'État a la possibilité d'exiger que son identité ne soit pas mentionnée lors de la publication de l'arrêt. Deuxièmement, cette notification constitue un traitement distinct ayant une finalité distincte, la réalisation de cette finalité ne nécessitant pas la communication des données à caractère personnel concernées. Ces données doivent par conséquent être anonymisées ou à tout le moins pseudonymisées.

38. L'article 89.1 du RGPD exige à cet égard que tout traitement à des fins statistiques doit être encadré de garanties appropriées garantissant la mise en place de mesures techniques et organisationnelles pour assurer le respect du principe de minimisation des données, et lorsque les

¹⁸ DOC 51-2687/001, p. 44.

¹⁹ À l'exception des arrêts prononcés en exécution (des lois) sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

finalités statistiques peuvent être atteintes par des traitements ultérieurs ne permettant pas ou plus l'identification des personnes concernées, il convient de procéder de cette manière.

39. Le traitement à des fins statistiques se fait donc de préférence à l'aide de données anonymes²⁰. S'il n'est pas possible d'atteindre la finalité de traitement visée à l'aide de données anonymes, des²¹ données à caractère personnel pseudonymisées peuvent être utilisées. Si celles-ci ne permettent pas non plus de réaliser la finalité visée, des données à caractère personnel non pseudonymisées peuvent aussi être utilisées, uniquement en dernière instance.

40. À ce sujet, l'Autorité rappelle que l'identification d'une personne ne vise pas uniquement la possibilité de retrouver son nom et/ou son adresse, mais également la possibilité de l'identifier par un processus d'individualisation, de corrélation ou d'inférence.

41. L'Autorité renvoie pour le surplus à l'avis 05/2014 du Groupe de travail « Article 29 » sur la protection des données, prédécesseur du Comité européen à la protection des données, sur les techniques d'anonymisation²².

42. L'Autorité souligne que l'exposé des motifs du projet doit contenir des informations sur la stratégie d'anonymisation envisagée. La transparence concernant la stratégie d'anonymisation adoptée et une analyse des risques liés à la réidentification constituent en effet des éléments qui contribuent à une approche réfléchie du processus d'anonymisation.

43. L'Autorité attire l'attention du demandeur sur le fait qu'il existe une différence entre des données pseudonymisées, définies par l'article 4(5) du RGPD comme des données qui « *ne peuvent plus être attribuées à une personne concernée précise sans avoir recours à des informations supplémentaires* », et des données anonymisées, qui ne peuvent plus par aucun moyen raisonnable être attribuées à une personne précise, et que seules ces dernières ne constituent plus des données à caractère personnel et sont donc exclues du champ d'application du RGPD, conformément au considérant 26²³.

²⁰ Données anonymes : informations qui ne peuvent pas être reliées à une personne physique identifiée ou identifiable (article 4.1) du RGPD, a contrario).

²¹ « *« pseudonymisation », le traitement de données à caractère personnel de telle façon que celles-ci ne puissent plus être attribuées à une personne concernée précise sans avoir recours à des informations supplémentaires, pour autant que ces informations supplémentaires soient conservées séparément et soumises à des mesures techniques et organisationnelles afin de garantir que les données à caractère personnel ne sont pas attribuées à une personne physique identifiée ou identifiable.* » (voir article 4.5) du RGPD).

²²Cet avis est disponible à l'adresse : https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_fr.pdf

²³ Pour plus d'informations, voir l'avis 5/2014 (WP216) sur les techniques d'anonymisation, 2.2.3, p. 10 du Groupe 29, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_en.pdf (uniquement disponible en anglais).

44. Dès lors, eu égard à la définition de données à caractère personnel telle que figurant à l'article 4, 1) du RGPD²⁴, il convient de s'assurer que les normes élevées requises pour l'anonymisation sont bien respectées²⁵ et que les données ne sont pas simplement pseudonymisées. En effet, le traitement de ces données, même pseudonymisées, doit être considéré comme un traitement de donnée à caractère personnel tel que visé dans le RGPD.

45. L'Autorité constate que, dans la lettre jointe à la demande d'avis, le demandeur indique qu'à la suite des remarques formulées par le Conseil d'État, il supprimera l'article 17 de l'avant-projet dans le projet et reprendra une version actualisée de cette disposition dans un projet ultérieur. L'Autorité invite le demandeur à soumettre à nouveau la disposition modifiée, le cas échéant, pour avis.

d. Modifications apportées par le projet d'arrêté royal au Code

46. Le projet d'AR soumis pour avis vise à apporter des modifications au titre 3 du livre Ier du Code du bien-être au travail, en ce qui concerne les informations à l'employeur par le conseiller en prévention sur la protection contre les mesures préjudiciables dans le cadre de la procédure interne, en exécution de et conformément aux modifications apportées à cet égard à l'article 32terdecies/1, 2° de la Loi Bien-être (cf. *supra*).

47. L'Autorité renvoie à cet égard à ses observations aux considérants 23 à 29, qui s'appliquent par conséquent *mutatis mutandis* au projet d'AR. En particulier, il s'indique de remplacer le système d'opt-out (possibilité de refus de la personne concernée) prévu dans le cadre de la notification par le conseiller en prévention à l'employeur concernant l'identité du ou des témoins et du fait que lesdites personnes bénéficient d'une protection, par un système d'opt-in (action positive de la personne concernée).

²⁴ À savoir : « toute information se rapportant à une personne physique identifiée ou identifiable (ci-après dénommée « personne concernée ») ; est réputée être une « personne physique identifiable » une personne physique qui peut être identifiée, directement ou indirectement, notamment par référence à un identifiant, tel qu'un nom, un numéro d'identification, des données de localisation, un identifiant en ligne, ou à un ou plusieurs éléments spécifiques propres à son identité physique, physiologique, génétique, psychique, économique, culturelle ou sociale ».

²⁵ L'identification d'une personne ne vise pas uniquement la possibilité de retrouver son nom et/ou son adresse, mais également la possibilité de l'identifier par un processus d'individualisation, de corrélation ou d'inférence.

**PAR CES MOTIFS,
L'Autorité,**

estime que les adaptations suivantes s'imposent dans l'avant-projet de loi :

- précision des éléments essentiels (à tout le moins le responsable du traitement et les catégories de données à caractère personnel) du traitement prévu à l'article 3, 6°, l'article 4, l'article 6, 6° et l'article 9, 6° de l'avant-projet de loi (preuve écrite et datée) (considérants 9-21) ;
- remplacement du système d'opt-out (possibilité de refus de la personne concernée) prévu dans le cadre de la notification par le conseiller en prévention à l'employeur concernant l'identité du ou des témoins et du fait que lesdites personnes bénéficient d'une protection, par un système d'opt-in (action positive de la personne concernée) (considérants 23-29 et 46-47) ; et
- précision de la ou des finalités du traitement prévu à l'article 17, 2° de l'avant-projet de loi (transmission des arrêts du Conseil d'État au service compétent) et précision de la stratégie d'anonymisation envisagée (considérants 32-45).

Pour le Centre de Connaissances,
(sé) Cédrine Morlière, Directrice