



AVIS N° 19 /2005 du 9 novembre 2005

N. Réf. : SA2 / A / 2005 / 018

OBJET : Avis relatif à l'article 80, § 2 du projet d'arrêté du Gouvernement flamand portant exécution du décret du 27 mars 1991 relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé.

La Commission de la protection de la vie privée ;

Vu la loi du 8 décembre 1992 *relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel* (ci-après la LVP), en particulier l'article 29 ;

Vu la demande d'avis de Monsieur Bert Anciaux, Ministre flamand de la Culture, de la Jeunesse, des Sports et de Bruxelles, reçue le 20 septembre 2005 ;

Vu les informations et documents complémentaires que la Commission a reçus :

- les formulaires types proposés par l'AMA (Agence mondiale antidopage) en vue d'obtenir les données de résidence des sportifs appartenant à l'élite (texte anglais), reçus par e-mail le 11 octobre 2005 ;
- la note aux membres du Gouvernement flamand, reçue par e-mail le 12 octobre 2005 ;
- l'analyse de l'impact de régularisation pour la lutte contre le dopage en Flandre, reçue le 12 octobre 2005 ;
- l'avis du Conseil de coordination relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé du 17 mai 2005 (texte allemand), reçu par e-mail le 12 octobre 2005 ;

Vu le rapport de Monsieur Y. Roger ;

Emet, le 9 novembre 2005, l'avis suivant :

I. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS

Monsieur Bert Anciaux, Ministre flamand de la Culture, de la Jeunesse, des Sports et de Bruxelles demande l'avis de la Commission sur l'article 80, § 2 du projet d'arrêté *portant exécution du décret du 27 mars 1991 relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé.*

1.1. Contexte de la demande d'avis

Le projet d'arrêté porte exécution du projet de décret approuvé le 19 mars 2004 par le Parlement flamand, modifiant le décret du 27 mars 1991 *relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé*, et cadre dans la lutte générale du dopage dans le sport.

Une étroite collaboration entre les gouvernements, le Comité International Olympique (CIO), l'Agence mondiale antidopage (AMA) et les organisations sportives nationales et internationales est indispensable si l'on veut mener efficacement, sur le plan international, la lutte contre le dopage dans le sport.

Le seul instrument légal approuvé jusqu'ici au niveau international, à l'origine des formes de politiques nationales antidopage et de la collaboration intergouvernementale, était la Convention antidopage du Conseil de l'Europe. Cette Convention était efficace sur le plan de l'harmonisation des formes de politique antidopage et des pratiques antidopage et sur le plan de l'accroissement du niveau des programmes antidopage des autorités l'ayant signée. Toutefois, cette Convention n'avait aucune portée mondiale avec ses Etats essentiellement européens qui l'ont ratifiée jusqu'à présent.

En vue d'une harmonisation mondiale, l'AMA a été créée le 10 novembre 1999 à Lausanne, en Suisse, à l'initiative du CIO. L'AMA poursuit notamment les finalités importantes suivantes :

- la protection du droit fondamental des athlètes de participer à un sport sans dopage et donc la promotion de la santé, de l'équité et de l'égalité pour les athlètes partout dans le monde, et
- la garantie de programmes antidopage harmonisés, coordonnés et efficaces sur le plan international et national concernant la détection, la dissuasion et la prévention de l'utilisation de produits dopants.

Le 'Code mondial antidopage' de l'AMA a été soutenu par les représentants de 35 fédérations sportives internationales présentes et par 80 représentants de gouvernements lors de la conférence mondiale sur le dopage dans le sport qui s'est tenue à Copenhague le 5 mars 2003 et constitue, avec la Convention antidopage du Conseil de l'Europe, ratifiée par la Flandre, un instrument international complémentaire en vue d'une nouvelle harmonisation des diverses réglementations.

En approuvant le 23 mai 2003 la Déclaration de Copenhague contre l'utilisation de produits dopants dans le sport et en chargeant le ministre compétent des Sports de signer cette déclaration, l'autorité flamande s'est engagée à accepter le texte du Code uniforme AMA, tel que proposé à Copenhague, et à l'implémenter dans la réglementation (et ce, avant le commencement des Jeux Olympiques d'hiver de Turin en février 2006).

Toutefois, la signature de cette déclaration n'implique aucun engagement juridique contraignant mais uniquement un accord politique permettant d'harmoniser la politique de tous les participants.

En exécution des engagements découlant de la signature de la Déclaration de Copenhague, la Flandre est reconnue comme une organisation nationale antidopage, ce qui en fait un partenaire international à part entière qui collabore à la lutte mondiale contre le dopage.

L'autorité flamande a choisi d'intégrer progressivement dans la réglementation le code AMA, en vigueur sur le plan international.

Le présent projet d'arrêté en est une concrétisation.

Entre-temps, il a également été décidé d'harmoniser complètement le décret du 27 mars 1991 *relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé* avec la réglementation de l'AMA, en se basant juridiquement sur la convention internationale contre le dopage dans le sport.

Enfin, sous les auspices de l'UNESCO, une Convention contre le dopage dans le sport, contraignante au niveau universel, a été élaborée. Le projet final de cette Convention a été approuvé le 19 octobre 2005. Cette convention était nécessaire pour obliger les autorités à appliquer dans leur législation nationale les principes exposés dans le code AMA. La procédure de ratification de cette Convention internationale contre le dopage dans le sport a été lancée.

1.2. Portée de la demande d'avis

L'article 5 du code AMA prévoit des contrôles antidopage aussi bien lors d'une compétition qu'en dehors.

Concernant les données de résidence du sportif, l'article 14.3. du code AMA prévoit :

« Les sportifs identifiés par leur fédération internationale ou leur organisation nationale antidopage comme appartenant à un groupe cible de sportifs soumis aux contrôles antidopage hors compétition, sont tenus de fournir des renseignements précis et actualisés sur leur localisation. La fédération internationale et l'organisation nationale antidopage responsables doivent coordonner l'identification des sportifs et la collecte des informations actualisées sur leur localisation, et les transmettre à l'AMA. L'AMA veillera à les mettre à la disposition des autres organisations antidopage autorisées à soumettre ces sportifs à des contrôles en vertu de l'article 15. En tout temps, ces renseignements seront conservés dans la plus stricte confidentialité ; ils serviront exclusivement à la planification, à la coordination et à la réalisation de contrôles ; ils seront détruits dès lors qu'ils seront inutiles à ces fins. »

Il est évident que des contrôles antidopage hors compétition sont indispensables dans le cadre d'une politique antidopage efficace, étant donné que de plus en plus de produits interdits, pris en dehors des périodes de compétition, ne sont plus détectables au moment de la compétition mais ont encore un effet stimulant.

Pour être conforme au code AMA, concernant les données de résidence de sportifs de l'« élite » (définition reprise à l'article 1 du projet d'arrêté), l'article 80, § 2 du projet d'arrêté stipule :

« Conformément au code AMA, dans le cadre des contrôles antidopage hors compétition, le sportif appartenant à l'élite communiquera à l'administration où et quand il est joignable. » (Traduction assurée par le secrétariat de la Commission étant donné que le texte original n'existe qu'en néerlandais).

Le non-respect de l'obligation de fournir des informations sur leur résidence est considéré, dans le chef du sportif concerné, comme une infraction aux exigences de disponibilité pour les tests hors compétition et par conséquent, comme une infraction aux règles antidopage, qui est également effectivement sanctionnée.

Dans son avis favorable du 26 mai 2005, le Vlaamse Sportraad (Conseil flamand des Sports) se demandait si cette forme d'obligation d'information n'était pas contraire à la vie privée et à la législation sur la vie privée.

La base juridique justifiant la banque de données projetée contenant les données de résidence se retrouve à l'article 29, § 3 du décret du 27 mars 1991 *relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé* :

« § 3. En vue du suivi des dossiers individuels et de l'établissement de données statistiques, les données à caractère personnel fournies au Gouvernement ou à son administration ou celles qu'ils obtiennent dans le cadre de la législation et de la réglementation relatives à l'exercice du sport dans le respect des impératifs de santé, peuvent être enregistrées et tenues à jour dans une banque de données par l'administration du Gouvernement. A cet effet, l'administration tient compte des obligations imposées par la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel. Le Gouvernement peut déterminer la période de conservation des données visées à l'alinéa premier. A cet effet, le Gouvernement tient compte des objectifs de la banque de données. Le Gouvernement prévoit les mesures de sécurité nécessaires relatives à la gestion de la banque de données. »

II. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

2.1. Nature des données et des traitements au sens de la LVP

Tout sportif de l'élite doit fournir les informations qui permettent à l'organisation antidopage de connaître sa résidence afin qu'elle puisse organiser des tests à l'improviste.

L'article 1 du projet d'arrêté définit ce qu'il y a lieu d'entendre par 'élite' :

« a) tous les sportifs qui ont été présélectionnés ou sélectionnés par une association sportive pour participer aux Jeux Olympiques, aux Jeux Paralympiques, aux Jeux Mondiaux, aux Championnats du monde ou aux Championnats d'Europe ;
b) les sportifs rémunérés, mentionnés à l'article 2 de la loi du 24 février 1978 relative au contrat de travail du sportif rémunéré ;
c) les sportifs qui sont considérés par leur fédération sportive comme des sportifs d'élite ;
d) les sportifs qui fournissent, en tant qu'indépendant ou dans le cadre d'un contrat de travail, des prestations essentiellement sportives ou qui s'y préparent. »
(Traduction assurée par le secrétariat de la Commission étant donné que le texte original n'existe qu'en néerlandais)

A la lecture de l'article 80, § 2 du projet d'arrêté, il n'apparaît pas immédiatement clairement en quoi consistent exactement les informations qui doivent être fournies (« où et quand il est joignable »). Le projet d'arrêté est très vague à ce sujet.

A la suite d'une demande de renseignements complémentaires en la matière, il nous a été répondu que le but était de mettre au point, dans le cadre d'un arrêté ministériel, un formulaire type qui devrait être complété par les sportifs de l'élite ('on line'). Ce formulaire type qui doit être élaboré se basera entièrement sur le formulaire 'Athlete Location Form'¹ proposé par l'AMA (formulaire de localisation de l'athlète).

Les sportifs devront communiquer des informations sur leurs activités, surtout leur emploi du temps, l'endroit où ils séjournent et la nature de leurs activités (entraînements, compétitions, voyages, temps passé au domicile, vacances, toute autre activité régulière ou exceptionnelle). Les informations qui doivent être transmises sont donc très étendues et les données concernent aussi bien leur vie professionnelle que des activités qui se rapportent à leur vie privée.

En vertu des directives de l'Agence mondiale antidopage en la matière, au moins les données suivantes doivent être fournies tous les 3 mois :

- nom et prénom, date de naissance, sexe, nationalité

¹ Voir : <http://www.wada-ama.org/rtecontent/document/athlete%20location%20form.doc> et <http://www.wada-ama.org/rtecontent/document/3%20month%20schedule.doc> et <http://www.wada-ama.org/rtecontent/document/instructions-athlete%20location%20form.doc>

- 'WADA athlete passport identification number' (s'il est enregistré) = numéro d'identification du passeport d'athlète AMA
- adresse du domicile (adresse privée) ou adresse postale
- numéros de téléphone pour pouvoir être contacté (également GSM)
- e-mail
- branche/discipline sportive, classe, équipe
- fédération nationale et numéro d'affiliation (numéro de licence)
- endroit (adresse complète) et heures (horaire par jour) des lieux d'entraînement
- camps d'entraînement (aussi adresse complète, organisateur et dates de début et de fin)
- planning de travail et d'étude (horaire par jour)
- projets de voyage – résidences temporaires (adresse complète et numéros de téléphone)
- horaire de la compétition (aussi adresse complète, quelle compétition et dates de début et de fin)
- période d'incapacité physique (si d'application)
- pour finir, tout ce qui précède doit être repris dans un programme jour par jour, qui donne un aperçu de la résidence du sportif sur une période de 3 mois.

Il ne fait aucun doute que de telles données doivent être comprises comme des 'données à caractère personnel', telles que définies à l'article 1 de la LVP.

Cette information sur la résidence du sportif appartenant à l'élite doit permettre de le localiser géographiquement à tout moment pour pouvoir procéder à un test antidopage.

Vu que les données de résidence décrites ci-dessus concernent incontestablement des 'données à caractère personnel', telles que définies à l'article 1 de la LVP, leur traitement doit répondre aux exigences de la LVP.

Dans le cadre de la présente demande d'avis, il faut se référer à l'avis de la Commission n° 21/2003 du 14 avril 2003 concernant *l'avant-projet de décret modifiant le décret du 27 mars 1991 relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé*.

Dans l'avis susmentionné, concernant le traitement des données à caractère personnel dans le cadre de la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé, la Commission déclare que :
« Vu que le traitement est inhérent à la surveillance et que le consentement à la surveillance est une condition légale de la pratique organisée du sport, la personne concernée ne peut se soustraire au traitement qu'en renonçant à la pratique organisée du sport. »

La Commission précisait dans ledit avis que lors du traitement de données à caractère personnel, les fonctionnaires étaient tenus de respecter toutes les obligations de la LVP, en particulier :

- « - que les données collectées doivent être proportionnelles à l'objectif et pertinentes ;
- que la personne concernée doit être informée de ce traitement au moment où elle en fait l'objet, ainsi que de ses droits et obligations en la matière ;
- que, puisque les données à caractère personnel collectées sont de nature médicale, le traitement doit normalement être effectué sous la surveillance d'un professionnel des soins de santé ;
- que la personne concernée doit avoir un droit de regard et de correction ;
- que les données ne peuvent pas être conservées plus longtemps que nécessaire à la réalisation de l'objectif ;
- que le traitement doit faire l'objet d'une déclaration. »

2.2. Finalité, proportionnalité et légitimité du traitement

En vertu de l'article 4, § 1, 2° de la LVP, *« les données à caractère personnel doivent être collectées pour des finalités déterminées, explicites et légitimes, et ne pas être traitées ultérieurement de manière incompatible avec ces finalités, compte tenu de tous les facteurs pertinents, notamment des prévisions raisonnables de l'intéressé et des dispositions légales et réglementaires applicables »*.

Conformément à l'article 4, § 1, 3° de la LVP, « *les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont obtenues* ».

Il est clair que le but du traitement des données de résidence des sportifs appartenant à l'élite, tel que requis par l'article 80, § 2 du projet d'arrêté, est d'effectuer des contrôles antidopage à l'improviste hors compétition et ce, au profit d'un sport sans dopage et donc pour promouvoir la santé, l'équité et l'égalité pour ces sportifs ('fair play').

Il s'agit donc d'une finalité qui sert non seulement l'intérêt général, mais également un intérêt collectif spécifique : d'une part, l'intérêt général d'un sport sain et sans dopage pour chaque sportif, et en particulier pour la jeunesse sportive et, d'autre part, l'intérêt collectif des 'sportifs d'élite' pour un sport de haut niveau, sain et loyal. Ceci justifie certaines obligations dans le chef du sportif individuel concerné. En la matière, il faut se référer à l'article 5 de la LVP qui autorise le traitement de données à caractère personnel lorsqu'il est nécessaire :

« - à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique, dont est investi le responsable du traitement ou le tiers auquel les données sont communiquées ;
- à la réalisation de l'intérêt légitime poursuivi par le responsable du traitement ou par le tiers auquel les données sont communiquées, à condition que ne prévalent pas l'intérêt ou les droits et libertés fondamentaux de la personne concernée qui peut prétendre à une protection au titre de la présente loi. »

Une évaluation des intérêts s'impose et il ne semble pas que l'inconvénient pour l'athlète individuel (l'atteinte à sa vie privée en communiquant sa résidence) prévale contre l'intérêt général et collectif susmentionné d'une pratique du sport saine, sans dopage et loyale.

En outre, il apparaît qu'il n'y a pas d'autre moyen, moins préjudiciable, d'atteindre la finalité poursuivie, étant donné que l'essence du système repose sur la possibilité de pouvoir effectuer des tests antidopage 'à l'improviste'. De plus, tous les sportifs appartenant à l'élite doivent satisfaire aux mêmes exigences pour éviter que certains sportifs n'échappent au contrôle alors que leurs concurrents directs y sont soumis.

Vu la finalité d'intérêt général susmentionnée, le traitement des données de résidence de sportifs appartenant à l'élite semble parfaitement légitime, pour autant naturellement que les atteintes aux libertés et droits fondamentaux du sportif concerné, en particulier son droit à la vie privée, restent aussi limitées que possible, de sorte que seules ces données à caractère personnel, en l'occurrence les données de résidence, qui sont pertinentes, non excessives et strictement nécessaires, au regard de la finalité susmentionnée, puissent être traitées.

Il serait de toute façon utile que le projet d'arrêté prévoie des précisions concernant les données de résidence à collecter ou renvoie au moins à un arrêté ministériel d'exécution qui les mentionnera. En général, la Commission estime préférable de reprendre ces mentions (nature des données, conditions du traitement, délai de conservation, ...) dans le texte de base, en l'espèce, dans le projet d'arrêté qui lui a été soumis.

Le dernier alinéa de l'article 80, § 2 du projet laisse présager l'intention de rédiger un arrêté ministériel mais est plutôt formulé de manière 'facultative'. Par conséquent, il semble recommandé que la phrase « *Le Ministre peut imposer des modalités supplémentaires* » soit adaptée comme suit : « *Le Ministre imposera des modalités supplémentaires* ».

La Commission souhaite pouvoir donner son avis sur ces arrêtés d'exécution. Ce n'est en effet qu'à ce moment qu'il sera possible d'évaluer si les données demandées sont pertinentes et proportionnelles à la lumière des finalités poursuivies.

Néanmoins, la Commission a déjà de sérieuses réserves concernant le caractère 'excessif' des données de résidence à collecter, en particulier compte tenu de la définition très large du concept

d'« élite » à l'article 1, 30° du projet d'arrêté. Il est clair que ne sont pas seulement visés les 'sportifs de haut niveau' mais tous les sportifs rémunérés de tout niveau.

Dans le formulaire 'Athlete Location Form' proposé par l'AMA (voir note de bas de page n° 1 à la page 4), on demande des données de résidence très détaillées et poussées.

Si cette atteinte pourtant considérable à la vie privée pourrait encore être acceptée pour les véritables sportifs d'élite de haut niveau (tels que définis au point a) de l'article 1, 30°), la Commission estime que ceci n'est pas justifié pour les sportifs de niveau de compétition inférieur (local ou provincial).

De plus, à la lecture du 'Code mondial antidopage', l'AMA ne semble nullement imposer une définition aussi large du sportif (d'élite) (comme étant le sportif qui doit fournir des données de résidence détaillées dans le cadre d'un contrôle antidopage hors compétition).

Si le formulaire 'Athlete Location Form' proposé par l'AMA (voir note de bas de page n° 1 à la page 4) était adopté (en grande partie) par le Gouvernement flamand, la Commission est favorable à une définition plus limitée du concept d'« élite », tel que repris à l'article 1, 30° du projet d'arrêté, par exemple en ne faisant plus référence aux points b) et d) de la définition figurant dans cet article en projet.

2.3. Délai de conservation des données

La Commission souhaite également attirer l'attention sur l'article 4, § 1, 5° de la LVP qui stipule que les données à caractère personnel ne peuvent pas être conservées plus longtemps que le temps nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont obtenues.

Quant au délai de conservation, rien n'est prévu dans le projet d'arrêté. La Commission le regrette vivement et estime qu'il est quand même recommandé qu'une telle disposition soit reprise dans le présent arrêté.

Il va de soi que les données doivent être détruites dès qu'elles ne sont plus nécessaires pour réaliser la finalité présupposée.

En l'occurrence, il semble dès lors obligatoire de détruire les données de résidence des sportifs concernés pour les périodes antérieures dès que toutes les questions éventuelles liées à la résidence du sportif ne sont plus d'actualité ou pertinentes. Ceci signifie que les données de résidence relatives à une période révolue ne peuvent être conservées qu'aussi longtemps qu'une procédure liée à un manque éventuel d'information sur la résidence du sportif concerné est en cours. Si au contraire, pour une période révolue, aucun test n'a été effectué et si la résidence du sportif n'éveille aucune raison de litige, les données doivent immédiatement être détruites.

2.4. Droits de la personne concernée

En vertu de l'article 9 de la LVP, la personne concernée doit être informée du traitement visé et de ses droits en la matière, au moment où ses données sont obtenues (voir également les articles 11 et 12 de la LVP).

Vu qu'il est clair que l'intention est de collecter les données de résidence auprès des sportifs appartenant à l'élite au moyen de formulaires types qu'ils doivent compléter, il semble recommandé d'également indiquer sur ces formulaires les données suivantes, dans le cadre de l'obligation d'information susmentionnée :

- les nom et adresse du responsable du traitement ;
- les finalités du traitement ;
- les destinataires ou les catégories de destinataires des données ;
- le caractère obligatoire ou non de la réponse ainsi que les conséquences éventuelles d'un défaut de réponse ;
- l'existence d'un droit d'accès et de rectification.

2.5. Sécurité

L'avis de la Commission n° 21/2003 du 14 avril 2003, déjà cité ci-dessus, concernant *l'avant-projet de décret modifiant le décret du 27 mars 1991 relatif à la pratique du sport dans le respect des impératifs de santé*, stipulait ce qui suit :

« Le responsable du traitement est également tenu de prendre toutes les mesures de sécurité nécessaires au traitement de telles données sensibles, p. ex. :

- *déterminer de manière univoque qui est habilité à utiliser ces données et sous quelles conditions et en assurer la réalisation technique grâce à des mots de passe, logins et logging ;*
- *empêcher l'accès physique et électronique aux données à l'égard des personnes internes ou externes à l'administration spécifique qui ne sont pas habilitées.*

La Commission recommande également de désigner un conseiller en sécurité pour le traitement des données à caractère personnel. »

Le responsable du traitement doit ainsi se conformer aux dispositions en matière de confidentialité et de sécurité telles que reprises à l'article 16 de la LVP.

Il semble donc recommandé que seules ces organisations, qui doivent soumettre le sportif à un test antidopage, puissent avoir accès à ces informations relatives aux données de résidence des sportifs appartenant à l'élite.

2.6. Déclaration

L'article 17 de la LVP prévoit que *« préalablement à la mise en œuvre d'un traitement entièrement ou partiellement automatisé ou d'un ensemble de tels traitements ayant une même finalité ou des finalités liées, le responsable du traitement ou, le cas échéant, son représentant, en fait la déclaration auprès de la Commission de la protection de la vie privée. »*

Dans cette déclaration, les informations énumérées à l'article 17, § 3 de la LVP doivent être précisées.

Cette déclaration peut s'effectuer à l'aide d'un formulaire papier qui peut être obtenu auprès de la Commission. Toutefois, cela peut également se faire de manière électronique via le site Web de la Commission (www.privacycommission.be).

III. CONCLUSION

La Commission propose l'adaptation suivante :

1. La modification de la phrase *« Le Ministre peut imposer des modalités supplémentaires »* en *« Le Ministre imposera des modalités supplémentaires »* à l'article 80, § 2, in fine.
2. L'insertion de la proposition *« après avis de la Commission de la protection de la vie privée »* à l'article 80, § 2, in fine.
3. L'insertion (à l'article 80, § 2) dans le projet d'arrêté d'une disposition relative au délai de conservation des données de résidence.
4. Si le formulaire 'Athlete Location Form' proposé par l'AMA (voir note de bas de page n° 1 à la page 4) était adopté (en grande partie) par le Gouvernement flamand, la Commission est favorable à une limitation du concept d'« élite », tel que repris à l'article 1, 30° du projet d'arrêté, par exemple en ne faisant plus référence aux points b) et d) de la définition figurant dans cet article.

PAR CES MOTIFS,

la Commission émet un avis favorable concernant l'article 80, § 2 du projet d'arrêté du Gouvernement flamand qui lui a été soumis, à condition que le texte soit adapté en fonction des remarques formulées.

L'administrateur,

Le président,

(sé) Jo BARET

(sé) Michel PARISSÉ