



COMMISSION DE LA
PROTECTION DE LA VIE PRIVEE

AVIS N° 03 /2004 du 15 mars 2004

N. Réf. : SA2 / A /2004/003

OBJET : Projet de décret du gouvernement flamand autorisant certains membres du personnel de l'Administration de l'Emploi du Ministère de la Communauté flamande à traiter des données à caractère personnel relatives aux personnes issues des « kansengroepen » (« groupes à potentiel ») en vue de promouvoir une participation proportionnelle sur le marché de l'emploi.

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*, en particulier l'article 29 ;

Vu la demande d'avis, datée du 19 janvier 2004, du Ministre flamand de l'Emploi et du Tourisme ;

Vu le rapport du Président ;

Emet, le 15 mars 2004, l'avis suivant :

I. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS :

Le 8 mai 2002, le Parlement flamand a voté le décret *relatif à la participation proportionnelle sur le marché de l'emploi*, qui transpose dans la réglementation flamande les directives européennes en matière de lutte contre la discrimination. Le but est de garantir l'égalité de traitement et de prévenir toute forme de discrimination sur la base du sexe, de la race, de la nationalité, etc., dans les domaines de l'orientation professionnelle, de la formation professionnelle, de l'accompagnement de carrière et du placement ainsi qu'en ce qui concerne les conditions de travail des fonctionnaires et du personnel enseignant.

Le Gouvernement flamand et les partenaires sociaux flamands se sont engagés à réaliser l'objectif de participation proportionnelle du décret susmentionné. Divers projets ont été lancés. Ils doivent contribuer à assurer un meilleur équilibre de l'offre et de la demande sur le marché du travail, à sensibiliser les P.M.E. et à les soutenir lors de la mise en oeuvre d'une politique de diversité, et à mieux aider les représentants des travailleurs à s'acquitter de leurs missions dans le cadre de la politique de diversité et de participation proportionnelle sur le marché de l'emploi. En outre, un certain nombre d'objectifs concrets ont été arrêtés dans des programmes d'action annuels et des objectifs chiffrés ont été fixés afin d'oeuvrer à la réalisation de l'objectif de participation proportionnelle sur le marché de l'emploi des « *groupes à potentiel* ».

Afin de pouvoir évaluer les effets de ces actions et de pouvoir les corriger le cas échéant, il est nécessaire d'enregistrer des données relatives à l'âge, au sexe, au niveau d'études, à l'origine ethnique, etc. Cet enregistrement a uniquement pour but de permettre le suivi des effets des initiatives politiques sur l'embauche des « *groupes à potentiel* », en particulier des allochtones.

II. Législation applicable :

La loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée, en particulier les articles 6 et 7, constitue l'objet de la demande d'avis.

L'article 6 est libellé comme suit :

« § 1. *Le traitement de données à caractère personnel qui révèlent l'origine raciale ou ethnique, les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques, l'appartenance syndicale, ainsi que le traitement des données relatives à la vie sexuelle, est interdit.*

§ 2. *L'interdiction de traiter les données à caractère personnel visées au § 1er du présent article ne s'applique pas dans l'un des cas suivants :*

a) *lorsque la personne concernée a donné son consentement par écrit à un tel traitement, pour autant que ce consentement puisse à tout moment être retiré par celle-ci ; le Roi peut déterminer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres après avis de la Commission de la protection de la vie privée, dans quels cas l'interdiction de traiter des données visées à l'article présent, ne peut être levée par le consentement écrit de la personne concernée ;*

(....)

l) lorsque le traitement des données à caractère personnel visées au § 1er est permis par une loi, un décret ou une ordonnance pour un autre motif important d'intérêt public. »

L'article 7 stipule que :

« § 1. Le traitement de données à caractère personnel relatives à la santé est interdit.

§ 2. L'interdiction de traiter les données à caractère personnel visées au § 1er ne s'applique pas dans les cas suivants :

a) lorsque la personne concernée a donné son consentement par écrit à un tel traitement, pour autant que ce consentement puisse à tout moment être retiré par celle-ci ; le Roi peut déterminer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres après avis de la Commission de la protection de la vie privée, dans quels cas l'interdiction de traiter des données relatives à la santé ne peut être levée par le consentement écrit de la personne concernée ;

(...)

e) lorsque le traitement est rendu obligatoire par ou en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance pour des motifs d'intérêt public importants ;

(...) ».

III. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS :

- Principes de finalité et de proportionnalité :

Ainsi qu'il ressort de l'article 3 du projet de décret concerné, la finalité du traitement est de compter d'une manière globale et anonyme le nombre de travailleurs issus des « groupes à potentiel », « afin d'arriver à un seul traitement dans le but d'établir quelle proportion de l'effectif total du personnel ils représentent et de mesurer l'évolution de celle-ci, de manière à suivre les effets de la politique de diversité au niveau de l'organisation en vue de promouvoir la participation proportionnelle et l'égalité de traitement des personnes sur la base de l'origine ethnique, du handicap, de l'âge et du sexe ».

Quant à la finalité poursuivie, la Commission constate qu'il s'agit bien d'une finalité déterminée, explicite et légitime au sens de l'article 4, § 1, 2° de la loi du 8 décembre 1992.

Dans l'article 6 du présent projet de décret, il est en outre stipulé que les données ne peuvent pas être utilisées d'une manière qui soit incompatible avec la finalité explicite, et que le traitement doit être adéquat, pertinent et non excessif au regard de cette finalité.

Par l'insertion de cette disposition, il est également fait droit à l'article 4, § 1, 3° de la loi du 8 décembre 1992.

- Devoir d'information :

Conformément à l'article 9 de la loi du 8 décembre 1992, il faut examiner si le responsable du traitement respecte l'obligation à lui faite de fournir aux travailleurs concernés une série d'informations, plus particulièrement la finalité du traitement, le responsable du traitement, les destinataires des données, le caractère obligatoire ou non de la réponse et les éventuelles conséquences d'un défaut de réponse, l'existence d'un droit d'accès et de rectification des données personnelles. L'article 10 du projet de décret répond à cette exigence.

- *Données relatives à l'âge et au sexe :*

La Commission relève que les données reprises dans chaque dossier personnel en vue de l'administration du personnel, à savoir les données relatives à l'âge et au sexe, ne peuvent être traitées ultérieurement que d'une manière compatible avec cette finalité, compte tenu des prévisions raisonnables des intéressés. En l'espèce, il entre complètement dans les prévisions raisonnables des travailleurs que l'employeur utilise les données reprises dans le dossier personnel afin d'optimiser la politique du personnel et de remplir ses obligations légales dans le cadre du recrutement de personnel. L'employeur peut donc consulter les dossiers personnels et utiliser les données y figurant afin de les traiter de manière anonyme, au profit des autorités flamandes, dans un rapport annuel reproduisant exclusivement des rapports, nombres et pourcentages ne pouvant être ramenés à des individus.

- *Données relatives à l'origine ethnique et à un handicap :*

Les données relatives à l'origine ethnique constituent des données sensibles au sens de l'article 6 de la loi du 8 décembre 1992 et celles ayant trait à un éventuel handicap des données relatives à la santé au sens de l'article 7 de la même loi.

Le traitement de données sensibles ou de données relatives à la santé n'est autorisé que pour autant qu'une des exceptions énumérées dans le § 2 des dispositions légales y afférentes puisse être invoquée.

Le présent projet de décret constituant le fondement juridique du traitement projeté de données relatives à l'origine ethnique ou à un éventuel handicap des travailleurs, la Commission constate que pareil traitement est admis sur la base, respectivement, de l'article 6, § 2, l) et de l'article 7, § 2, e) de la loi du 8 décembre 1992.

Le droit à la protection de la vie privée du travailleur est de surcroît garanti par l'insertion de la disposition selon laquelle le traitement ne peut être effectué qu'après que le travailleur y a consenti à titre individuel et de manière indubitable. Ceci implique donc que le travailleur se voit offrir la possibilité de refuser son consentement.

Quant à l'enregistrement de l'origine ethnique, la Commission a déjà estimé, dans son avis n° 07/93 du 6 août 1993, que l'enregistrement effectué en vue d'attribuer une position privilégiée à des personnes appartenant à une minorité ethnique ou culturelle déterminée, afin de supprimer ou de réduire des inégalités de fait, est licite pour autant qu'il soit indispensable à la réalisation de cette finalité et que les données n'aient trait qu'au pays natal de l'intéressé, de ses parents ou de ses grands-parents. L'enregistrement n'est pas autorisé si l'intéressé a formulé, par écrit, des objections à son encontre.

La Commission constate que le règlement élaboré dans le projet de décret est totalement conforme à ces exigences.

- Déclaration :

Pour se conformer à l'article 17 de la loi du 8 décembre 1992, la Communauté flamande doit déclarer l'enregistrement des travailleurs allochtones auprès de la Commission. En effet, dans le cas présent, l'exemption de déclaration prévue pour le traitement de données à caractère personnel visant exclusivement l'administration du personnel (art.52 de l'A.R. du 13 février 2001 portant exécution de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel) n'est pas applicable, l'article en question stipulant que pour pouvoir bénéficier de la dispense, le traitement de données à caractère personnel concernant l'administration du personnel « *ne peut se rapporter ni à des données relatives à la santé de la personne concernée, ni à des données sensibles ou judiciaires au sens des articles 6 et 8 de la loi* » du 8 décembre 1992.

Concrètement, ceci implique que dès que des données relatives à la santé du travailleur - par exemple le fait que l'intéressé présente un handicap - ou des données sensibles - en l'occurrence la mention du fait que l'intéressé est allochtone - sont traitées dans le dossier personnel, déclaration doit en être faite à la Commission.

Cette obligation ne doit pas être remplie séparément par chaque entreprise prenant part à la mise sur pied des plans de diversité mais par la Communauté flamande, vu qu'il s'agit d'un seul traitement caractérisé par une finalité et une responsabilité uniques.

Il est fait droit à cette obligation de déclaration, puisque l'article 9, § 1 du décret relatif à l'enregistrement dans le cadre de l'exécution du décret du 8 mai 2002 *relatif à la participation proportionnelle sur le marché de l'emploi* stipule que l'administration établira une déclaration qui sera approuvée par la Commission. En outre, cette déclaration sera portée à la connaissance de toute organisation mettant sur pied un plan de diversité.

POUR CES MOTIFS,

La Commission émet un avis favorable.

Le secrétaire,

Le président,

(sé) J. BARET

(sé) P. THOMAS