



**COMMISSION DE LA  
PROTECTION DE LA VIE PRIVEE**

**AVIS N°04 / 2004 du 15 mars 2004**

N. Réf. : 10 / A / 2003 / 035

**OBJET : Règles d'entreprise visant à légitimer un transfert de données à caractère personnel vers des pays non membres de la communauté européenne.**

---

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 22, 6° paragraphe 2;

Vu la demande d'avis du Ministre de la Justice du 28 novembre 2003;

Vu le rapport du Président,

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

## I. INTRODUCTION :

---

En date du 28 novembre 2003, le Ministre de la Justice a soumis, pour avis, à la Commission des règles d'entreprises élaborées par la société General Electric et destinées à s'appliquer à l'ensemble des entités du groupe à travers le monde. Les règles visent à appliquer les mêmes principes de protection des données à l'ensemble des employés du groupe.

La problématique du transfert de données à caractère personnel vers des pays tiers à l'Union européenne est réglementée par les articles 21 et 22 de la loi du 8 décembre 1992. Un transfert vers un pays tiers qui n'offre pas un niveau de protection adéquat ne peut être effectué qu'en vertu de l'une des exceptions énumérées à l'article 22 de la loi.

L'une de ces exceptions prévoit la faculté pour le Roi d'autoriser un transfert, après avis de la Commission, lorsque le responsable du traitement offre des garanties suffisantes au regard de la protection de la vie privée et des libertés et droits fondamentaux des personnes, ainsi qu'à l'égard de l'exercice des droits correspondants<sup>1</sup>. Si ces garanties résultent le plus souvent de clauses contractuelles appropriées, d'autres solutions peuvent également être envisagées. Un engagement multilatéral des différentes entités d'un groupe d'entreprises, prenant la forme d'un code de conduite, peut également encadrer le transfert international de données à caractère personnel au sens de l'article 22 de la loi, à condition de répondre à certaines exigences.

## II. EXAMEN DES REGLES D'ENTREPRISE :

---

Le groupe européen des Commissaires à la protection des données<sup>2</sup> s'est penché sur la problématique des règles d'entreprise applicables aux transferts internationaux de données. Selon le groupe, « tant que ces engagements unilatéraux impliquent de véritables effets contraignants sur le plan juridique – notamment en ce qui concerne la protection efficace des personnes concernées après le transfert de leurs données ainsi que l'éventuelle intervention des autorités nationales de contrôle ou d'autres instances (...), il n'y a aucune raison d'exclure cette possibilité. »<sup>3</sup>

Pour que des règles d'entreprise puissent être approuvées par les autorités nationales compétentes, tant leur contenu que leurs conditions d'application doivent être pris en considération<sup>4</sup>. La Commission souligne en outre que toute modification apportée aux règles de façon unilatérale par General Electric remettrait en question l'appréciation de leur caractère adéquat.

---

<sup>1</sup> La Commission a déjà rendu un avis positif (avis 38/2003 du 25 septembre 2003) en ce qui concerne les clauses contractuelles présentées par General Electric destinées à légitimer le transfert de la Belgique vers les Etats-Unis de données à caractère personnel relatives à certains clients et employés du groupe, dans le cadre de la gestion de services financiers (« Trade Payable Services »).

<sup>2</sup> Ci-après « groupe de l'article 29 ».

<sup>3</sup> Document de travail concernant les transferts de données vers des pays tiers : application de l'article 26 (2) de la directive de l'UE relative à la protection des données aux règles d'entreprise contraignantes applicables aux transferts internationaux de données, WP 74, du 3 juin 2003.

<sup>4</sup> Cette analyse s'effectue en prenant principalement en considération le document de travail du groupe de l'article 29 susmentionné, mais également, de façon plus générale, les critères d'adéquation dégagés par le groupe lors de ses différents avis relatifs aux clauses contractuelles types ou aux principes de la sphère de sécurité, notamment :

- Avis 4/2000 sur le niveau de protection assuré par les "principes de la sphère de sécurité", WP 32 du 16 mai 2000 ;
- Avis 1/2001 sur le projet de décision de la Commission sur les clauses contractuelles types concernant le transfert de données à caractère personnel vers des pays tiers en vertu de l'article 26, paragraphe 4, de la directive 95/46, WP 38 du 26 janvier 2001.

## 1. *Champ d'application*

Il est indispensable que les principes de protection des données prévus dans les règles d'entreprise soient au minimum applicables aux données originaires d'Europe (et de Belgique en l'occurrence). Dans le cas d'espèce, les règles s'appliquent de façon indifférenciée à toute donnée traitée par une entité du groupe, quelque soit son origine. Ceci doit être accueilli favorablement du point de vue du niveau d'engagement de la société.

## 2. *Contenu*

Les principes de protection des données repris dans les règles d'entreprise sont, de façon générale, similaires à ceux du droit européen et de la loi belge du 8 décembre 1992. Les différentes finalités poursuivies par le groupe, de même que les mesures de sécurité, sont explicitées de façon détaillée.

La Commission relève néanmoins trois éléments qui appellent des remarques :

- Les règles s'appliquent aux données relatives à des personnes identifiées ou identifiables (chapitre II), mais le texte stipule qu'il ne couvre pas les données lorsqu'il est fait usage de pseudonymes, sauf si les individus restent identifiables malgré l'utilisation de ces pseudonymes. La Commission rappelle que l'on peut avoir affaire à des données à caractère personnel, même si le responsable des données ne dispose pas lui-même de la clé permettant d'identifier les personnes : la loi s'applique dès qu'un tiers (ou une autre entité du groupe) dispose d'un moyen raisonnable permettant l'identification.
- En ce qui concerne le respect du principe de finalité (chapitre V), les règles stipulent qu'une information sera fournie aux employés si les données devaient être traitées pour une finalité qui irait au delà de celles indiquées dans le texte. Si une telle information doit bien entendu être approuvée, elle ne dispense pas d'un examen de compatibilité de toute nouvelle finalité avec celles pour lesquelles les données ont été collectées et traitées à l'origine.
- Le chapitre VIII des règles prévoit l'hypothèse d'un refus opposé à l'employé qui demande l'accès ou la rectification de ses données à caractère personnel. Le texte prévoit à l'intention de l'employé une information sur les raisons du refus, et une procédure interne de recours. La Commission souligne que les raisons qui pourraient amener à restreindre les droits d'accès et de rectification ne sont pas mentionnées dans les règles, ce qui laisse une grande marge de manœuvre à l'employeur. Le droit européen ne prévoit pourtant que des exceptions particulièrement strictes aux droits d'accès et de rectification, dont une seule semble pouvoir trouver à s'appliquer dans le cadre d'une relation de travail : il s'agit de la protection de la personne concernée ou des droits et libertés d'autrui.

La Commission note en outre que cette restriction au droit d'accès prévue par la directive européenne en ce qui concerne les droits et libertés d'autrui n'a pas été transposée dans la loi belge, ce qui donne aux droits d'accès et de rectification un caractère beaucoup plus absolu au niveau national que dans les règles d'entreprise soumises pour avis.

## 3. *Transparence*

Une information des employés quant au contenu des règles d'entreprise est prévue aux chapitres XIV et XV. Celle-ci sera effectuée via la publication des règles sur certaines pages internes du site web de General Electric, ainsi que par l'intermédiaire d'un hyperlien accessible depuis les applications informatiques servant à la collecte et au traitement des données des employés.

La Commission souligne que, outre une information sur les garanties qui encadrent la transmission des données, il est essentiel que les employés soient directement et clairement informés *du fait même de la transmission* de leurs données à caractère personnel à d'autres filiales du groupe à l'extérieur de l'Union européenne. Le groupe doit être en mesure de démontrer qu'une telle information est effectivement fournie aux employés.

#### 4. *Gestion des plaintes et caractère contraignant*

Une procédure interne de recours est mise en place à l'intention de tout employé qui estimerait que ses données ont été traitées en violation des règles d'entreprise. L'employé peut s'adresser au directeur des ressources humaines, à un médiateur (interne à l'entreprise, mais indépendant de ses unités de gestion) ou encore au responsable local des questions de protection des données. Un comité d'appel interne à l'entreprise mais bénéficiant d'une indépendance fonctionnelle est également créé.

Si l'entité accusée de violation des règles n'est pas située géographiquement au même endroit que l'employé, ou si elle est différente de celle responsable de l'exportation des données, une collaboration est prévue dans le traitement de la plainte entre l'entité exportatrice et celle responsable du traitement.

Cette procédure interne de résolution des litiges est particulièrement élaborée et répond en partie au souci exprimé par les autorités européennes de protection des données de voir les règles d'entreprises applicables de façon effective au sein du groupe, d'autant plus qu'elle se double d'un engagement de collaboration avec les autorités de contrôle nationales, tant dans le cadre d'éventuelles requêtes des autorités que du respect de leurs décisions.

Le caractère exécutoire des règles d'entreprise vis à vis de la personne concernée, notamment sur le plan juridictionnel, reste néanmoins problématique.

D'une part, les règles ne précisent pas que l'entité du groupe, située sur le territoire de l'Union européenne, reste responsable de leur bonne application au sein du groupe. Selon le groupe de l'article 29, « Le caractère contraignant des règles, sur le plan interne, doit être suffisamment clair et pertinent de manière à garantir le respect des règles en dehors de la Communauté, normalement sous la responsabilité du siège européen ou de la filiale européenne responsable par délégation de la protection des données, qui doit prendre toutes les mesures nécessaires pour garantir que chaque filiale étrangère adapte ses opérations de traitement en fonction des dispositions visées dans les règles d'entreprise contraignantes. »

D'autre part, les règles ne prévoient pas d'engagement unilatéral des entités, qui permettraient à la personne concernée, quelle que soit la localisation de l'entité qui traite ses données, d'agir en tant que tiers bénéficiaire devant la juridiction de son propre pays.

Or, cette garantie est considérée par le groupe de l'article 29 comme capitale.

« Deux raisons justifient encore, même à supposer que le système fonctionne bien, le droit de saisir la justice (...):

a) l'obligation de coopération [avec les autorités de protection des données] ne peut jamais garantir le respect à 100 % des règles et les personnes concernées ne sont pas nécessairement d'accord avec l'avis de l'autorité de protection des données, et

b) la compétence des autorités de protection des données au sein de la Communauté peut varier légèrement d'un pays à l'autre (certaines ne sont par exemple pas directement compétentes pour imposer des sanctions ou pour bloquer des transferts) et aucune d'elles ne peut accorder de dommages-intérêts, seuls les tribunaux jouissent de cette prérogative. »<sup>5</sup>

L'absence de clause de tiers bénéficiaire, de même que l'absence de responsabilité spécifique des filiales établies dans l'Union européenne pour garantir le respect des règles, rendront particulièrement improbable toute possibilité d'action de la personne concernée devant une juridiction du territoire de l'Union européenne si une violation des règles d'entreprise a lieu dans un pays tiers.

---

<sup>5</sup> Document de travail WP 74, op. cit., page 11.

## 5. Audits

Une procédure d'audit interne est prévue au chapitre XIII des règles d'entreprise, qui présente un certain nombre de garanties en ce qu'elle est conduite par une équipe indépendante des autres lignes de gestion de l'entreprise.

Selon le groupe de l'article 29, les règles devraient également stipuler que le devoir de coopérer avec les autorités de protection des données peut exiger la réalisation d'audits par des inspecteurs de l'autorité de contrôle même, ou par des auditeurs indépendants au nom de l'autorité de contrôle<sup>6</sup>. Une telle stipulation est absente des règles soumises à la Commission pour avis.

Les règles prévoient que les autorités exportatrices et importatrices coopéreront pour répondre aux investigations ou demandes d'information (« inquiries ») des autorités de contrôle. Cette notion est néanmoins distincte de celle d'audit, qui vise en principe des contrôles à caractère plus systématique et structuré.

## 6. Responsabilité et réparation

Un addendum aux règles d'entreprise prévoit la possibilité, pour les employés dont les données ont été collectées dans l'Union européenne, d'introduire une demande de dommage et intérêts pour violation des règles internes de protection auprès de l'entité suspectée d'une telle violation. Cette possibilité est offerte dans les cas où la conclusion de la procédure interne de traitement des plaintes n'est pas considérée comme satisfaisante aux yeux de l'employé. L'entreprise exclut par ailleurs sa responsabilité si l'entité a apporté toute diligence requise dans le cas d'espèce.

L'insertion de cette clause de réparation vise à fournir aux employés dont les données sont traitées dans un pays tiers un droit similaire à celui prévu dans leur propre législation nationale. La Commission souligne néanmoins que pour garantir toute son efficacité à cette clause, les règles auraient également dû prévoir une responsabilité du siège ou de la filiale établie dans l'Union européenne en termes de réparation et de compensation, pour les actes commis par d'autres filiales situées en dehors de l'Union européenne.

Il devrait en outre revenir au siège européen ou à cette filiale établie en Europe de prouver que l'entité située en dehors de l'Union européenne n'est pas responsable de l'infraction dénoncée. En effet, il s'avère pratiquement impossible pour un employé « de prouver qu'une société établie dans un pays tiers effectue des opérations de traitement contraires aux règles de l'entreprise. »<sup>7</sup>

## 7. Jurisdiction

L'analyse du caractère contraignant des règles et des responsabilités des différentes entités du groupe met en évidence la lacune principale des règles d'entreprise soumises pour avis, qui concerne les possibilités de recours devant une juridiction européenne. On relève en effet l'absence de possibilité pour la personne concernée d'intenter une action devant la juridiction dont relève la filiale à l'origine du transfert, ou contre une filiale européenne qui serait responsable par délégation de la protection des données, pour des faits commis par une entité située hors Union européenne.

## 8. Transfert ultérieur des données

L'hypothèse principale de transfert envisagée par les règles d'entreprise est celle du transfert des données à des sous-traitants, pour des finalités spécifiques et selon des instructions déterminées. Les garanties prévues consistent, pour General Electric, à s'assurer par voie contractuelle ou par un autre moyen contraignant que le sous-traitant prévoit des mesures de sécurité appropriées. D'autre part, General Electric exigera du sous-traitant le respect des règles d'entreprise ou la garantie d'un même niveau de protection.

---

<sup>6</sup> Document de travail WP 74, op. cit., page 16.

<sup>7</sup> Document de travail WP 74, op. cit., page 19.

Ces engagements ne présentent pas un niveau de détail suffisant, en particulier en ce qui concerne les mesures de sécurité exigées des sous-traitants.

Il en est de même en ce qui concerne les principes de protection auxquels seront tenu les sous-traitants : au mieux, il s'agira de ceux des règles d'entreprise. Or le contenu des règles, qui fait précisément l'objet de cette analyse, suscite des réserves qui ont été développées supra.

## **PAR CES MOTIFS,**

La Commission souligne le caractère positif de la démarche effectuée par la société General Electric en ce qui concerne la protection des données à caractère personnel de ses employés.

Elle insiste sur le fait que le présent avis est émis sur la base des documents qui lui ont été transmis par la Ministre de la Justice. Elle souligne néanmoins que General Electric lui a indiqué être disposée à apporter certaines garanties complémentaires au texte de ces règles d'entreprise.

Dans cette perspective, la Commission n'entend pas se prononcer de façon défavorable quant à l'adoption d'une décision permettant le transfert des données à caractère personnel sur la base des règles d'entreprise.

Compte tenu des préoccupations exprimées dans le présent avis, la Commission considère néanmoins qu'une telle autorisation devrait voir ses effets limités dans le temps, pour une durée d'un an, endéans laquelle les points suivants doivent être pris en considération :

- L'adjonction de précisions quant au fond, en ce qui concerne la notion de personne identifiable, le respect du principe de finalité et l'étendue du droit d'accès ;
- Le caractère exécutoire des règles d'entreprise, impliquant la responsabilité de l'entité du groupe établie sur le territoire de l'Union européenne, et la possibilité pour l'employé d'agir en tant que tiers bénéficiaire devant les juridictions de son propre pays ;
- Les engagements des sous-traitants en termes de sécurité et de respect des principes de protection des données à caractère personnel.

La Commission souhaite être tenue informée du suivi apporté à ces considérations. Elle se tient prête à émettre un avis ultérieur compte tenu des améliorations apportées aux règles d'entreprise.

Le secrétaire,

Le président,

(sé) J. BARET.

(sé) P. THOMAS.