



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Avis n° 95/2022 du 13 mai 2022

Objet: Demande d'avis concernant un projet d'arrêté du Gouvernement wallon portant exécution de l'article 35 du décret du 06 mai 1999 relatif à l'Office wallon de la Formation professionnelle et de l'Emploi (CO-A-2022-080)

Le Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données (ci-après « l'Autorité »),
Présent.e.s : Madame Marie-Hélène Descamps et Monsieur Yves-Alexandre de Montjoye;

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 Madame Christie Morreale, Vice-Présidente du Gouvernement wallon et Ministre de l'Emploi, de la Formation, de la Santé, de l'Action sociale, de l'Égalité des chances et des Droits des femmes, reçue le 23 mars 2022;

Émet, le 13 mai 2022, l'avis suivant :

I. OBJET ET CONTEXTE DE LA DEMANDE D'AVIS

1. La Vice-Présidente du Gouvernement wallon et Ministre de l'Emploi, de la Formation, de la Santé, de l'Action sociale, de l'Égalité des chances et des Droits des femmes (ci-après « la demanderesse ») a sollicité, le 23 mars 2022, l'avis de l'Autorité concernant un projet d'arrêté du Gouvernement wallon portant exécution de l'article 35 du décret du 06 mai 1999 relatif à l'Office wallon de la Formation professionnelle et de l'Emploi (ci-après « le projet »).
2. Le projet reprend les mesures d'exécution précisant les modalités selon lesquelles le Forem exerce le contrôle de la disponibilité des demandeurs d'emploi, en s'appuyant, entre autres, sur les données du parcours d'insertion socioprofessionnelle du demandeur d'emploi (visées à l'article 5 du projet).
3. A l'occasion de l'introduction de la demande d'avis, le fonctionnaire délégué a indiqué que le projet entendait également préciser les données qui seront utilisées dans le cadre de l'exercice de la mission du contrôle de la disponibilité et les sources de ces données.

II. EXAMEN DU PROJET

1. Base juridique et principe de légalité

4. L'Autorité rappelle qu'aux termes de l'article 22 de la Constitution, lu en combinaison avec l'article 8 de la CEDH et 6.3 du RGPD, une norme de rang législatif doit déterminer dans quelles circonstances un traitement de données est autorisé. Conformément aux principes de légalité et de prévisibilité, cette norme législative doit ainsi, en tout cas, fixer les éléments essentiels du traitement. Lorsque le traitement de données constitue une ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées, comme c'est le cas en l'espèce, il est nécessaire que les éléments essentiels suivants soient déterminés par le législateur : la (les) finalité(s) précise(s) et concrètes¹, l'identité du (des) responsable(s) du traitement (sauf si c'est évident), les (catégories) de données qui sont nécessaires à la réalisation de cette (ces) finalité(s), le délai de conservation des données², les catégories de personnes concernées dont les données seront traitées, les destinataires ou catégories de destinataires auxquels les données seront communiquées³, les circonstances dans lesquelles elles seront communiquées ainsi que, le cas échéant si c'est nécessaire, la limitation des obligations et/ou des droits visé(e)s aux articles 5, 12 à 22 et 34 du RGPD.

¹ Voir aussi l'article 6.3 du RGPD.

² La Cour constitutionnelle a déjà reconnu 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.

³ Voir 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.

5. L'habilitation permettant au Gouvernement d'arrêter la procédure de contrôle et de sanction des demandeurs d'emploi a été insérée à l'article 35 du décret du 6 mai 1999 par le décret du 12 novembre 2021⁴). Cette disposition est libellée comme suit:

« Art. 35. Dans le cadre de l'exercice des missions visées à l'article 3, § 1er, 8^o, un service à gestion distincte, au sens de l'article 32, contrôle, dans les limites prévues par ou en vertu du présent article, la disponibilité sur le marché de l'emploi des demandeurs d'emploi inscrits obligatoirement, des jeunes demandeurs d'emploi inscrits obligatoirement et des demandeurs d'emploi inscrits obligatoirement soumis à l'obligation de disponibilité adaptée et décide, le cas échéant, dans le respect des droits de la défense, des sanctions y afférentes, conformément au cadre normatif applicable au contrôle de la disponibilité, prévu par ou en vertu de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.

L'organisation et le fonctionnement de ce service garantissent son impartialité et son indépendance dans l'exercice des missions qui lui sont confiées à l'alinéa 1er.

Pour le contrôle de la disponibilité active du demandeur d'emploi inscrit obligatoirement, le service à gestion distincte, en veillant au respect des droits de la défense, évalue la disponibilité active du demandeur d'emploi inscrit obligatoirement lorsqu'il est saisi du dossier de ce dernier, conformément à l'article 15, § 3, du décret du 12 novembre 2021 relatif à l'accompagnement orienté coaching et solutions des chercheurs d'emploi.

Pour le contrôle de la disponibilité active du jeune demandeur d'emploi inscrit obligatoirement, le service à gestion distincte, en veillant au respect des droits de la défense, évalue sa disponibilité, conformément à l'article 15, § 4, du décret du 12 novembre 2021 relatif à l'accompagnement orienté coaching et solutions des chercheurs d'emploi.

Le Gouvernement arrête la manière dont le service à gestion distincte exerce le contrôle de la disponibilité et, le cas échéant, l'imposition des sanctions y afférentes, la manière selon laquelle le demandeur d'emploi inscrit obligatoirement et le jeune demandeur d'emploi inscrit obligatoirement sont, le cas échéant, convoqués à un entretien d'évaluation de leur disponibilité active et la manière selon laquelle le demandeur d'emploi inscrit obligatoirement et le demandeur d'emploi inscrit obligatoirement soumis à l'obligation de disponibilité adaptée sont convoqués à une audition dans le cadre du contrôle de leur disponibilité passive ou adaptée.

Le demandeur d'emploi inscrit obligatoirement, le jeune demandeur d'emploi inscrit obligatoirement ou le demandeur d'emploi inscrit obligatoirement soumis à l'obligation de disponibilité adaptée peut introduire une demande de révision des décisions prises par le service à gestion distincte, visé à l'alinéa 1er, qui le concerne, selon les modalités déterminées par le Gouvernement.

⁴ MB 7.12.21 ; Voy. l'avis 90/2020 du 11 septembre 2020 donné au sujet de cet avant-projet de décret (<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/avis-n-90-2020.pdf>)

Le Gouvernement arrête les modalités concernant le déroulement de la procédure du contrôle de la disponibilité visé à l'alinéa 1er.

Dans le cadre des missions exercées par le service à gestion distincte visé à l'alinéa 1er, lorsque le demandeur d'emploi inscrit obligatoirement, le jeune demandeur d'emploi inscrit obligatoirement ou le demandeur d'emploi inscrit obligatoirement soumis à l'obligation de disponibilité adaptée invoque un problème de santé pouvant avoir un impact sur son obligation de disponibilité sur le marché de l'emploi, le FOREm peut faire réaliser un examen par un professionnel de la santé.

Le demandeur d'emploi inscrit obligatoirement, le jeune demandeur d'emploi inscrit obligatoirement ou le demandeur d'emploi inscrit obligatoirement soumis à l'obligation de disponibilité adaptée qui invoque un problème de santé est informé de la possibilité de refuser l'examen visé à l'alinéa 8.

Lorsque le demandeur d'emploi inscrit obligatoirement, le jeune demandeur d'emploi inscrit obligatoirement et le demandeur d'emploi inscrit obligatoirement soumis à l'obligation de disponibilité adaptée refuse l'examen visé à l'alinéa 8, le FOREm peut refuser de prendre en compte le problème de santé invoqué dans l'évaluation de la disponibilité active, passive ou adaptée.

Le traitement de ces données de santé est réalisé sous la responsabilité d'un médecin soumis au secret professionnel ou par une autre personne, également soumise à une obligation de secret ».

6. L'Autorité constate que, contrairement à ce qu'indique le fonctionnaire délégué, le projet se limite aux questions de procédure, mais ne comporte pas à proprement parler de précisions quant aux traitements de données susceptibles d'être effectués. Il en résulte que les traitements de données à caractère personnel demeurent intégralement régis par le décret susmentionné (et en particulier les articles 4/1 et sv. insérés par le décret du 12 novembre 2021).
7. L'Autorité fait remarquer qu'elle est également saisie d'une demande d'avis au sujet d'un projet d'arrêté « accompagnement ». Interrogé à l'occasion de la mise en état du dossier relatif à ce second projet, le fonctionnaire délégué a précisé que « le principe qui sous-tend l'articulation entre les missions d'accompagnement et de contrôle du Forem est que si, sur la seule base de l'accompagnement, les obligations de disponibilités du chercheur d'emploi peuvent être automatiquement considérée comme remplies, il n'est pas nécessaire que le chercheur d'emploi soit contrôlé. Si ce n'est pas le cas, le dossier est transmis au service contrôle. Dans ce cas, cela ne veut pas dire que le chercheur d'emploi ne respecte pas ses obligations mais que celles-ci ne peuvent pas être automatiquement considérée comme respectée sur la seule base de l'accompagnement ». Il indique en outre que « le Forem est tenu de motiver toute décision qu'il prend, quelle qu'elle soit. Toute décision prise sur la base d'éléments transmis par l'opérateur ou le partenaire, autres que ceux relatifs à la présence, l'absence (et son motif), serait illégale ». Il en résulte la nécessité de préciser dans le projet que le service contrôle n'est pas habilité à traiter des données à caractère personnel communiquées par l'opérateur ou le partenaire, autres que celles relatives à la présence et/ou à l'absence du chercheur d'emploi.

8. Pour le surplus, le projet ne prévoit aucun nouveau traitement de données à caractère personnel, ni de modifications des modalités de traitements existantes. De plus, l'analyse des décrets de 1999 et 2021 dépasse la saisine de l'Autorité dans le cadre de la présente demande d'avis. Toutefois, l'Autorité renvoie aux commentaires de son avis n° 94/2022 portant sur le caractère adéquat de la prise en compte de son avis 90/2020 précité en ce qui concerne les dispositions du décret comportant les éléments essentiels du traitement.

PAR CES MOTIFS,

L'Autorité

estime que le projet doit être modifié en vue d'y intégrer une disposition en vertu de laquelle le service contrôle n'est pas habilité à traiter des données à caractère personnel communiquées par l'opérateur ou le partenaire, autres que celles relatives à la présence et/ou à l'absence du chercheur d'emploi (point 7) ;

invite le demandeur à tenir compte des considérants de l'avis n° 94/2022 concernant les dispositions du décret concernant les données à caractère personnel susceptibles de faire l'objet d'un traitement pour une finalité liée au contrôle.

Pour le Centre de Connaissances,

(sé) Jean-Michel Serna – Responsable a.i. du Centre de Connaissances