



Avis n° 06/2019 du 16 janvier 2019

Objet : Avant-projet d'ordonnance portant adaptation des législations dans les domaines de l'Économie, de l'Emploi, du Tourisme et de la Politique agricole au 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* (CO-A-2018-180)

L'Autorité de protection des données (ci-après "l'Autorité") ;

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 "la 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 "le 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 "la LTD") ;

Vu la demande d'avis de Monsieur Didier Gosuin, Ministre bruxellois de l'Économie, de l'Emploi et de la Formation, reçue le 21 novembre 2018 ;

Vu le rapport de Monsieur Willem Debeuckelaere ;

Émet, le 16 janvier 2019, l'avis suivant :

I. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Le 21 novembre 2018, le Ministre bruxellois de l'Économie, de l'Emploi et de la Formation (ci-après "le demandeur") a sollicité l'avis de l'Autorité au sujet d'un avant-projet d'ordonnance *portant adaptation des législations dans les domaines de l'Économie, de l'Emploi, du Tourisme et de la Politique agricole au 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 "le Projet").

2. Le Projet vise – dans les domaines politiques Économie, Emploi, Tourisme et Agriculture – l'exécution partielle du RGPD. Il contient surtout des dispositions qui appliquent l'article 23 du RGPD. La réglementation bruxelloise prévoit en effet à plusieurs endroits la surveillance de son respect par des services de surveillance, d'inspection et d'audit (ci-après "les services de contrôle") de la Région de Bruxelles-Capitale et le Projet prévoit des exceptions aux droits conférés par le RGPD pour des traitements déterminés qui sont réalisés par ces services. Ces exceptions sont appelées à être intégrées dans les différentes lois et ordonnances qui confient certaines missions de contrôle aux services de contrôle de la Région de Bruxelles-Capitale :
 - la loi du 22 janvier 1945 *sur la réglementation économique et les prix*^{1 2}.
 - la loi du 25 juin 1993 *sur l'exercice et l'organisation des activités ambulantes et foraines*^{3 4}.
 - la loi-programme du 10 février 1998 *pour la promotion de l'entreprise indépendante*^{5 6}.
 - l'ordonnance du 30 avril 2009 *relative à la surveillance des réglementations en matière d'emploi qui relèvent de la compétence de la Région de Bruxelles-Capitale et à*

¹ L'article 3 du Projet insérera un article 7bis dans cette loi, reprenant la disposition d'exception.

² Cette loi constitue la base juridique de la réglementation de la profession de boucher et charcutier.

³ L'article 4 du Projet ajoutera un paragraphe à l'article 11 de cette loi, reprenant la disposition d'exception.

⁴ L'article 2 de cette loi explique quelles activités sont visées précisément :

"§ 1. Est considérée comme activité ambulante, toute vente, offre en vente ou exposition en vue de la vente de produits et accessoirement de services se rapportant à ces produits, au consommateur, effectuée par un commerçant en dehors des établissements mentionnés dans son immatriculation à la Banque Carrefour des Entreprises ou par une personne ne disposant pas d'un établissement du genre.

Le Roi peut soumettre aux dispositions de la présente loi les services dont les modalités et les lieux de vente correspondent à ceux des activités ambulantes.

§ 2. Est considérée comme activité foraine, toute vente, offre en vente ou exposition en vue de la vente de services au consommateur, dans le cadre de l'exploitation d'attractions foraines ou d'établissements de gastronomie foraine."

⁵ L'article 5 du Projet ajoutera un paragraphe à l'article 15 de cette loi?, reprenant la disposition d'exception.

⁶ Dans cette loi, des conditions d'établissement sont notamment imposées pour que des personnes physiques et des personnes morales puissent exercer certaines activités indépendantes.

l'instauration d'amendes administratives applicables en cas d'infraction à ces réglementations⁷.

- l'ordonnance du 8 mai 2014 *relative à l'hébergement touristique⁸.*
- l'ordonnance du XXX⁹ *relative à la classification des établissements de logements touristiques par niveau de confort¹⁰.*
- l'ordonnance du 8 octobre 2015 *portant des règles générales relatives à la rétention, au recouvrement et à la non-liquidation des subventions en matière d'emploi et d'économie¹¹.*
- via l'article 17 du Projet, des modifications sont apportées dans une ordonnance du 9 juillet 2015;
- la loi du 28 mars 1975 *relative au commerce des produits de l'agriculture, de l'horticulture et de la pêche maritime¹².*
- l'ordonnance du 3 avril 2014 *relative à la coexistence des cultures génétiquement modifiées avec les cultures conventionnelles et les cultures biologiques¹³.*

II. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Remarque générale

3. Dans l'Exposé des motifs du Projet (p. 25), on indique que le cadre réglementaire bruxellois qui est appliqué par l'administration de Bruxelles Économie et Emploi a été examiné au niveau de sa conformité avec le RGPD. Les propositions de modification de ce cadre réglementaire qui sont reprises dans le Projet sont le résultat de cet exercice.
4. L'Autorité en prend acte et attire l'attention sur le fait que **la portée du présent avis se limite strictement à l'évaluation du texte du Projet**. Elle ne se prononce pas sur la qualité de la réglementation bruxelloise existante. Le présent avis ne peut dès lors pas être considéré comme une évaluation complète de la fiabilité/de l'exhaustivité de l'examen précité.
5. Dans cette optique, l'Autorité souligne que pour tout traitement de données qui est réalisé par les services de la Région de Bruxelles-Capitale et qui est basé sur l'article 6.1. c) ou e) du RGPD (ce qui est quasiment toujours le cas), les éléments essentiels de ce traitement

⁷ L'article 11 du Projet ajoutera des alinéas à l'article 18 de cette ordonnance, reprenant la disposition d'exception.

⁸ L'article 13 du Projet ajoutera l'article 25/1 à cette ordonnance, reprenant la disposition d'exception.

⁹ Cette ordonnance n'a pas encore été adoptée.

¹⁰ L'article 15 du Projet ajoutera l'article 21/1 à cette ordonnance, reprenant la disposition d'exception.

¹¹ L'article 16 du Projet ajoutera l'article 5/1 à cette ordonnance, reprenant la disposition d'exception.

¹² L'article 18 du Projet ajoutera un paragraphe à l'article 8 de cette loi, reprenant la disposition d'exception.

¹³ L'article 19 du Projet ajoutera un article 11 à cette ordonnance, reprenant la disposition d'exception.

devraient être repris dans la législation. Concrètement, la réglementation qui encadre de tels traitements doit en principe mentionner au moins les éléments essentiels suivants¹⁴ :

- la finalité du traitement ;
- les types ou catégories de données à caractère personnel qui feront l'objet du traitement.
- les personnes concernées ;
- les entités auxquelles les données à caractère personnel peuvent être communiquées et les finalités pour lesquelles elles peuvent l'être ;
- les durées de conservation ;
- la désignation du ou des responsables du traitement.

6. Par ailleurs, l'Autorité attire également l'attention sur l'obligation de sécurité. Bien que cette obligation découle naturellement de la qualité de responsable du traitement, l'Autorité recommande d'encadrer l'obligation de sécurité dans la réglementation – outre les éléments visés au point 5¹⁵.
7. Par ailleurs – et sans préjudice de toutes les autres obligations imposées par le RGPD et par la LTD –, l'Autorité souligne également l'obligation de tout responsable du traitement de vérifier s'il est nécessaire ou non de désigner un délégué à la protection des données (article 37 du RGPD)¹⁶ et/ou de réaliser une analyse d'impact relative à la protection des données (article 35 du RGPD)¹⁷.

¹⁴ Voir l'article 6.3. du RGPD, l'article 22 de la Constitution et l'article 8 de la CEDH.

¹⁵ Pour plus d'informations à cet égard : voir notamment les points 22 à 26 inclus de l'avis n° 130/2018.

(https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_130_2018.pdf)

¹⁶ Pour des directives en la matière, voir :

- Informations sur le site Internet de l'Autorité : <https://www.autoriteprotectiondonnees.be/dossier-thematique-delegue-a-la-protection-des-donnees>

- recommandation de la Commission n° 04/2017 :

(https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/recommandation_04_2017.pdf)

- Lignes directrices du Groupe 29 (WP 243)

(https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/wp243rev01_fr.pdf)

¹⁷ Pour des directives en la matière, voir :

- Informations sur le site Internet de l'Autorité : <https://www.autoriteprotectiondonnees.be/analyse-dimpact-relative-a-la-protection-des-donnees>

- recommandation de la Commission n° 01/2018.

(https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/recommandation_01_2018.pdf)

- Lignes directrices du Groupe 29 (WP 248)

(https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/wp248%20rev.01_fr.pdf)

2. Application de l'article 23 du RGPD

8. Dans l'Exposé des motifs du Projet (p. 26), on indique qu'il n'est pas toujours possible pour les services de contrôle d'informer immédiatement les personnes concernées du fait que leurs données sont traitées et qu'il faut donc appliquer l'article 23 du RGPD : *"Vu les tâches qui leur sont confiées, il n'est pas toujours possible d'avertir immédiatement les intéressés dont les données sont traitées du fait que leurs données sont collectées et traitées et par conséquent de leur communiquer les informations prévues par le Règlement général sur la Protection des Données. Ainsi, lorsqu'un inspecteur collecte des données concernant une personne qui est soupçonnée de se rendre coupable d'une infraction, il n'est pas indiqué d'en informer cette dernière. Si l'inspecteur était tenu par cette obligation, l'intéressé aurait l'occasion de mettre fin à ses pratiques illégales pendant une période déterminée ou faire disparaître des preuves, de sorte qu'un contrôle ultérieur n'aurait plus aucun sens. (...) Il est répondu à ces préoccupations en prévoyant, dans chaque texte où cela s'avère souhaitable, une exception des droits des intéressés sur la base de l'article 23 du RGPD, et ce par une disposition composée de six alinéas, adaptée chaque fois aux services de contrôle, d'inspection et d'audit concrets qui traitent des données."*
9. L'Autorité constate que les dispositions dont il est question dans le passage souligné (ci-après "les dispositions d'exception") ont effectivement été reprises dans plusieurs articles du Projet¹⁸. Et l'article 23 du RGPD autorise aussi les États membres à prévoir, dans certaines limites déterminées et pour des objectifs spécifiques, des exceptions aux droits des personnes concernées. Les objectifs spécifiques pour lesquels cela est possible sont énumérés à l'article 23.1 du RGPD et il s'agit notamment d'objectifs d'intérêt public de l'Union ou d'un État membre, notamment un intérêt économique ou financier important de l'Union ou d'un État membre, y compris dans les domaines monétaire, budgétaire et fiscal, de la santé publique et de la sécurité sociale, en particulier une mission de contrôle, d'inspection ou de réglementation liée, même occasionnellement, à l'exercice de l'autorité publique.
10. Les dispositions d'exception du Projet prévoient toutefois une **exonération générale formulée de manière extrêmement large – et insuffisamment motivée** – de tous les droits prévus pour les personnes concernées (aux articles 12 à 22 inclus du RGPD). Dans l'Exposé des motifs du Projet, ces exceptions ne sont motivées que de manière générale (voir citation au point 8) et ne sont pas expliquées pour chaque droit distinct. L'Autorité souligne également qu'une part significative des droits prévus dans le RGPD existait déjà dans l'ancienne législation. À l'époque, cela ne posait manifestement pas problème aux services de contrôle bruxellois car à l'époque, aucune exception à ces droits n'était prévue.

¹⁸ Articles 3, 4, 5, 11, 13, 15, 16, 17, 18 et 19 du Projet.

L'Exposé des motifs du Projet n'explique pas suffisamment dans quelle mesure les droits du RGPD créeraient une situation modifiée au point que des exceptions (extrêmes) à ces droits se révéleraient nécessaires à présent.

11. **Les articles d'exception du Projet ne respectent en outre pas toutes les dispositions spécifiques minimales exigées par l'article 23.2 du RGPD¹⁹. De plus, l'Autorité n'est pas favorable à un système d'accès indirect** avec une intervention de sa part, la personne concernée ne recevant que l'information selon laquelle "les vérifications nécessaires ont été faites". Il s'agit effectivement d'un système lourd et administrativement pesant qui exclut en outre une réelle possibilité de recours en la matière auprès de l'Autorité. On ne justifie en outre aucunement pourquoi un tel système d'accès indirect (qui est désormais appliqué quasiment nulle part en Europe) serait indispensable pour les services de contrôle de la Région de Bruxelles-Capitale, alors que :

- il n'a jusqu'à présent pas été prévu dans la réglementation bruxelloise et – comme indiqué plus haut – une partie importante des droits du RGPD existait déjà dans l'ancienne législation ;
- au niveau fédéral, de très nombreux services d'inspection peuvent manifestement fonctionner parfaitement sans une telle procédure archaïque. On y a en effet opté pour un système équilibré d'accès direct. À titre d'exemple, l'Autorité se réfère à la manière dont l'article 23 du RGPD est appliqué aux articles 59 et suivants de la 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..*

3. Remarque ponctuelle relative à l'article 12 du Projet

12. L'Autorité constate que via l'article 12 du Projet, une modification sera apportée à l'article 6 de l'ordonnance du 14 juillet 2011 *relative à la gestion mixte du marché de l'emploi dans la Région de Bruxelles-Capitale*. L'actuel article 6 de l'ordonnance en question est énoncé comme suit :

"Art. 6. Dans l'exercice de leurs activités d'emploi, les organismes visés à l'article 4, § 2, sont tenus : (...)

2° de respecter les dispositions de l'ordonnance du 4 septembre 2008 relative à la lutte contre la discrimination et à l'égalité de traitement en matière d'emploi ;

¹⁹ Voir à cet égard les avis n° 34/2018 (points 37 et suivants), 80/2018 (point 15), 84/2018 (points 21 et suivants).

4° de respecter les dispositions 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 et ses arrêtés d'exécution, et de limiter le traitement de données personnelles du chercheur d'emploi aux questions portant sur sa qualification et son expérience professionnelle et à toute autre information directement pertinente, et ce, sans préjudice de la disposition sous 2° : (...)"

13. Le Projet reprend cet article en grande partie, mais le renvoi à la loi de 1992 est supprimé à juste titre. Le passage souligné du point 4° cité reste toutefois inchangé. Ce passage semble être une concrétisation du principe de "minimisation des données"²⁰, mais selon l'Autorité, ses derniers mots ("*sans préjudice de la disposition sous 2°*") sont contraires au principe précité du RGPD car ils donnent l'impression que le service en question peut traiter plus de données que nécessaire. L'Autorité demande dès lors de supprimer ces termes. L'Autorité demande dès lors de supprimer ces termes.
14. L'Autorité fait par ailleurs remarquer que les termes "*toute autre information directement pertinente*" ne sont pas suffisamment précis pour que l'on puisse parler d'une description précise des types ou catégories de données à caractère personnel à traiter, comme exposé ci-avant au point 5. Il convient dès lors d'apporter des précisions à cet égard.

PAR CES MOTIFS,

L'Autorité estime – moyennant les réserves qu'elle a émises aux points 3 à 7 inclus – que les remarques suivantes devraient être intégrées dans le Projet :

- revoir en profondeur le système d'exception aux droits prévus par le RGPD, repris dans le Projet (points 10 et 11).
- retravailler l'article 12 du Projet, comme exposé aux points 13 et 14.

L'Administrateur f.f.,

Le Président,

(sé) An Machtens

(sé) Willem Debeuckelaere

²⁰ Article 5.1.c) du RGPD.