



Avis n° 73/2018 du 5 septembre 2018

Objet : demande d'avis concernant le projet d'arrêté royal relatif aux enquêtes sur les conditions de sécurité et à la possibilité de retrait du droit d'exercer des activités, pris en exécution de la loi réglementant la sécurité privée et particulière (CO-A-2018-064)

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* ;

Vu la demande d'avis de Monsieur Jan Jambon, Ministre de la Sécurité et de l'Intérieur, reçue le 12 juillet 2018 ;

Vu les informations complémentaires, reçues le 18 juillet 2018 ;

Vu le rapport de Monsieur Frank Schuermans ;

Émet, le 5 septembre 2018, l'avis suivant :

I. OBJET ET CONTEXTE DE LA DEMANDE

1. Le 12 juillet 2018, l'Autorité a reçu une demande d'avis du Ministre de la Sécurité et de l'Intérieur, ci-après le demandeur, *concernant le projet d'arrêté royal relatif aux enquêtes sur les conditions de sécurité et à la possibilité de retrait du droit d'exercer des activités, pris en exécution de la loi réglementant la sécurité privée et particulière*, ci-après le Projet.

2. Le Projet exécute les articles 68, 75 et 86 de la loi du 2 octobre 2017 *réglémentant la sécurité privée et particulière*, ci-après la loi du 2 octobre 2017 (cette loi a remplacé la loi du 10 avril 1990 *réglémentant la sécurité privée et particulière*). Sur la base d'une enquête sur les antécédents, des autorisations ou des cartes d'identification pour l'exercice d'activités dans le secteur du gardiennage sont octroyées, refusées ou retirées.

3. En vertu de la loi abrogée du 10 avril 1990, une enquête sur les antécédents des (candidats) agents de gardiennage, des personnes qui dirigent véritablement l'entreprise (de gardiennage), du personnel dirigeant et des instructeurs dans le secteur du gardiennage était également prévue. Tout comme c'est le cas dans la loi du 2 octobre 2017, la loi abrogée prévoyait également une procédure relative à l'évaluation de l'enquête sur les antécédents, une procédure relative au retrait du droit d'exercer des activités (de gardiennage) et une procédure contradictoire.

4. Le prédécesseur en droit de l'Autorité, la Commission de la protection de la vie privée, s'est prononcée à plusieurs reprises dans le cadre de la loi abrogée du 10 avril 1990 concernant l'accès à certaines données de la Banque de données Nationale Générale (BNG) de la police et du Casier judiciaire central par certaines personnes de la Direction générale Sécurité et Prévention, Direction Contrôle de la sécurité privée, en matière d'enquête sur les antécédents¹.

5. Les articles relatifs à l'enquête sur les antécédents ont été majoritairement repris dans la nouvelle loi du 2 octobre 2017. Les articles 61 à 75 inclus des sections 2 et 3 du chapitre 4 de la loi du 2 octobre 2017 traitent respectivement des conditions relatives aux personnes (âge, nationalité, satisfaction au profil, ...) et des conditions de sécurité (accès à et évaluation de certaines données qui sont traitées par la police et les services de renseignement). Les articles 68 et 74 prévoient que le Roi peut définir des modalités à cet égard.

6. L'article 86 de cette loi concerne notamment la procédure déterminée par le Roi en matière de retrait du droit d'une personne d'exercer des activités ou une partie des activités, dans tout ou

¹ Les demandes d'avis s'inscrivaient dans le cadre d'une simplification des procédures administratives impliquant notamment la suppression de l'obligation de soumettre un certificat de bonnes vie et mœurs. Avis n° 15/2004 du 25 novembre 2004, avis n° 01/2006 du 18 janvier 2006 et avis n° 25/2007 du 4 juillet 2007.

partie des lieux où ces activités sont exercées, lorsque cette personne ne respecte pas les dispositions de cette loi et de ses arrêtés d'exécution ou qu'elle exerce une mission incompatible avec l'ordre public ou la sécurité de l'État.

7. Le prédécesseur en droit de l'Autorité n'a pas été consulté dans le cadre de la préparation de la loi du 2 octobre 2017. Dès lors, l'Autorité profite de l'occasion pour mettre en lumière dans le présent avis les articles qui sont à la base du Projet ou qui y sont liés dans la mesure où ils sont importants pour l'examen du Projet. Étant donné que le Projet est lié au traitement de données à caractère personnel, les dispositions du RGPD² sont d'application.

8. Le Projet qui est soumis pour avis ne s'accompagne pas d'un rapport au Roi.

II. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

A Remarques préliminaires

9. L'article 61 de la loi du 2 octobre 2017 fixe les conditions relatives aux personnes auxquelles la (les) personne(s) concernée(s) doi(ven)t satisfaire. Outre le fait que la personne concernée ne peut, entre autres, pas avoir été condamnée à une peine correctionnelle ou criminelle, elle doit également satisfaire au profil défini à l'article 61, 6° combiné avec l'article 64 de la même loi³. Cela implique une enquête sur la fiabilité de la personne étant donné que ce profil comporte les exigences suivantes :

- le respect des droits fondamentaux et des droits des concitoyens ;
- l'intégrité, la loyauté et la discrétion ;
- une capacité à faire face à un comportement agressif de la part de tiers et à se maîtriser dans de telles situations ;
- une absence de liens suspects avec le milieu criminel ;
- le respect des valeurs démocratiques ;
- l'absence de risques pour la sécurité intérieure ou extérieure de l'État ou pour l'ordre public.

10. Selon l'Exposé des motifs de la loi du 2 octobre 2017, l'enquête sur les conditions de sécurité s'effectue sur la base des informations disponibles⁴. Une personne qui a été condamnée mais qui

² 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* (Règlement général sur la protection des données ou RGPD).

³ En vertu de l'application de la loi du 10 avril 1990, ces caractéristiques étaient ancrées dans la déontologie du métier à laquelle le profil était confronté.

⁴ Doc. Parl., Chambre, 2016-2017, n° 2388/001, Exposé des motifs, p. 41.

souhaite quand même pouvoir satisfaire au profil peut ainsi, comme cela est argumenté dans l'Exposé des motifs, demander une réhabilitation⁵.

11. Il faut toutefois nuancer si l'on ne veut pas créer de faux espoirs ou de fausses attentes. Ainsi, la réhabilitation ne fait pas automatiquement disparaître l'enregistrement de données à caractère personnel dans la BNG (couplées à un fait punissable) ou au sein des Services de renseignement et de sécurité de l'État. En effet, pour l'enregistrement de données à caractère personnel dans la BNG, un régime légal distinct est d'application⁶. Ainsi, des faits classés sans suite ne sont en principe pas supprimés de la BNG tant que le délai de conservation légal s'applique (en principe 30 ans, 10 ans et 1 an selon qu'il s'agisse de crimes, de délits ou d'infractions). En outre, la réhabilitation n'est pas nécessairement, voire pas du tout, liée aux renseignements traités par la Sûreté de l'État. Les informations peuvent donc, sous certaines conditions, encore rester disponibles (quelque temps) auprès de ces services publics et être accessibles pour les fonctionnaires compétents en vue de l'enquête sur les conditions de sécurité.

12. L'article 70 de la loi du 2 octobre 2017 est en rapport avec cet aspect : *"La nature des données qui peuvent être examinées a trait à des renseignements de police judiciaire ou administrative, à des renseignements dont disposent les services de renseignement et de sécurité ou à des renseignements concernant l'exercice de la profession. L'enquête sur les conditions de sécurité consiste en une analyse et une évaluation de ces données"*.

13. Étant donné que les missions des agents de gardiennage ont un impact (important) sur les droits et libertés fondamentaux du citoyen, que ceux-ci surveillent des endroits (stratégiquement) sensibles et vu leur position sociale dans la société et leurs pouvoirs qui ont en outre encore été sensiblement étendus avec la loi du 2 octobre 2017, l'Autorité comprend et souligne l'importance de la fiabilité des personnes qui peuvent exercer et superviser ces activités⁷. En revanche, il ne faut pas perdre de vue l'article 22 du RGPD qui concerne le profilage (*profiling*). L'enquête sur les antécédents est en fait une évaluation des caractéristiques personnelles confrontées à certains critères dont l'appréciation a des conséquences juridiques pour la personne concernée. À la lumière de cet élément, l'Autorité incite à la prudence et à la vigilance lors de l'utilisation de données provenant de banques de données de la chaîne du droit pénal et de la sécurité, vu que ces données ne sont pas toujours exactes et/ou actuelles.

⁵ Exposé des motifs, p. 39.

⁶ Voir les articles 44/5 e.s. de la loi du 5 août 1992 *sur la fonction de police*.

⁷ Voir Cour constitutionnelle n° 156/2015 du 29 octobre 2015, considérant B.6.

14. En outre, le fait de prêcher la haine s'avère également pertinent pour le contrôle du respect des valeurs démocratiques⁸. À cet égard, dans son avis n° 05/2018 du 17 janvier 2018 relatif à la création d'une nouvelle banque de données de Propagandistes de haine dans la loi sur la fonction de police, le prédécesseur en droit de l'Autorité a attiré l'attention sur le danger de l'utilisation discriminatoire du terme "haine".

15. Il résulte donc de ce qui précède que les informations provenant de la chaîne du droit pénal et de la sécurité doivent faire l'objet d'une approche et d'une évaluation empreintes de l'objectivité et du professionnalisme nécessaires. Les informations ne correspondront pas *ipso facto* au profil "réel" de la personne concernée. La prise de conscience qu'une évaluation subjective peu nuancée, voire inexacte, tant au sens négatif que positif, existe de manière latente est pertinente⁹. Cette évaluation n'a pas seulement un impact sur l'accès à la profession d'agent de gardiennage ou d'une autre activité dans le cadre de la loi du 2 octobre 2017 mais également sur l'épanouissement de la personne concernée dans la vie sociale.

B. Remarques par article

16. L'article 1^{er} du Projet concerne le champ d'application et les définitions. L'Autorité n'a pas de remarque spécifique à ce sujet.

Articles 2 à 10 inclus du Projet : prescreening

17. Les articles 2 à 4 inclus concernent la désignation d'une "personne de contact pour les prescreenings" au sein de l'entreprise ou du service interne de gardiennage et l'obligation de prendre les mesures de sécurité qui s'imposent en matière d'adresse de contact électronique. Une demande de prescreening peut uniquement être adressée au fonctionnaire compétent de l'administration par le canal de son adresse de contact électronique. L'article 6 précise que la demande de prescreening s'effectue selon le modèle qui figure à l'annexe 2 du Projet.

18. L'Autorité attire l'attention sur les articles 32 et 35 du RGPD qui concernent respectivement les mesures techniques et organisationnelles appropriées à prendre en matière de sécurité du traitement de données à caractère personnel et la vérification visant à savoir si, vu la nature des traitements, une analyse d'impact relative à la protection des données doit être effectuée. Cette dernière mesure ne doit pas seulement être prise en considération par l'entreprise de

⁸ Rapport du 1^{er} juin 2017 de la Commission de la Chambre de l'Intérieur, des Affaires générales et de la Fonction publique, *Doc. Parl. Chambre* 2016-2017, 54-2388/003, 88 et 91.

⁹ Ainsi, à titre d'exemple, il ressort du Rapport d'activités 2016 du Comité R que l'Organe de recours concernant l'octroi d'habilitations, d'attestations et d'avis de sécurité a déclaré le recours fondé dans presque la moitié des cas (http://www.comiteri.be/images/pdf/Jaarverslagen/Activiteitenverslag_2016_FR.pdf).

gardiennage ou le service interne mais en particulier aussi par le service public chargé de l'enquête sur les antécédents. Il s'agit en effet, comme déjà signalé ci-dessus, d'une évaluation systématique et approfondie des aspects personnels concernant des personnes physiques réalisée par l'administration, et produisant des effets juridiques¹⁰.

19. Il est demandé au fonctionnaire si, concernant la personne mentionnée dans la demande, il prend en considération une enquête sur les conditions de sécurité. En vertu de l'article 66 de la loi du 2 octobre 2017, le fonctionnaire compétent peut demander une enquête sur les conditions de sécurité lorsqu'il a constaté que des faits ou des actes sont connus pouvant être contraires au profil requis, tel que défini à l'article 61 de la même loi (voir le point 9).

20. L'enquête sur les conditions de sécurité ne peut donc être menée qu'à condition que la personne concernée soit connue pour des faits et des actes qui ne semblent pas être conformes au profil¹¹. Dans la perspective de l'application du RGPD, l'Autorité attire l'attention sur le fait qu'il s'agit d'un contrôle de proportionnalité, un principe de base qui limite le traitement de données à caractère personnel à ce qui est nécessaire pour chercher à atteindre les finalités (minimisation des données, article 5.1.c) du RGPD). On ne peut dès lors pas lancer *ainsi, sans condition*, une enquête sur les conditions de sécurité, même si l'on a obtenu le consentement de la personne concernée. Il s'agit en effet d'une atteinte importante à la protection de la vie privée.

21. Le document relatif à l'octroi du consentement pour une enquête sur les conditions de sécurité (dont fait partie le prescreening) mentionne la nature des données qui peuvent faire l'objet de l'enquête. À cet égard, l'Autorité formule trois remarques. Le document n'informe pas clairement la personne concernée qu'elle n'est pas obligée de consentir à l'enquête sur les antécédents, mais qu'en cas de refus, ce sera considéré comme une non-satisfaction des conditions de sécurité (voir l'article 69 de la loi du 2 octobre 2017). Bien que le document renvoie à l'article 68 de la loi du 2 octobre 2017, il est toutefois recommandé de préciser dans ce document ce que l'article 68 de cette loi veut dire exactement. Cela correspond à l'article 12 du RGPD qui exige que les informations soient transmises de manière claire et compréhensible à la personne concernée de sorte qu'elle puisse évaluer les effets juridiques.

22. En outre, la personne concernée est informée, via ce document, que les données à caractère personnel qui sont obtenues au moyen de ce document sont traitées par la Direction générale Sécurité et Prévention du SPF Intérieur "*conformément aux dispositions de la loi du 2 octobre 2017 réglementant la sécurité privée et particulière*". L'Autorité constate que le service susmentionné du

¹⁰ Voir l'article 35.3.a) du RGPD.

¹¹ Voir le Conseil d'État, avis 60.619/2 du 25 janvier 2017, p. 60-61. 60.

SPF Intérieur est le responsable du traitement au sens du RGPD¹². Dès lors, l'Autorité estime que le renvoi à la loi du 2 octobre 2017 doit être complété avec 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 (règlement général sur la protection des données ou RGPD) et la loi du (...) relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel*"¹³.

23. Enfin, l'Autorité estime que la décision du fonctionnaire compétent de procéder à un prescreening devrait mentionner que cette décision ne constitue en soi aucun jugement quant au profil de la personne concernée. La pratique nous apprend en effet que certaines entreprises de gardiennage recalent déjà des candidats agents de gardiennage lorsqu'elles ont simplement connaissance qu'une enquête de sécurité est lancée, alors que cela ne signifie pas nécessairement que la personne concernée ne satisfait pas au profil. Cette précision profite aussi bien à l'entreprise demandeuse qu'à la personne concernée.

24. En vertu de l'article 9 du Projet, il est interdit à la personne de contact pour les prescreenings de communiquer la demande et la réponse relatives au prescreening à des tiers ou à la personne concernée. En l'absence d'explications, l'Autorité comprend cet article en ce sens qu'il faut éviter que l'entreprise qui demande le prescreening établisse une "liste noire" des personnes pour lesquelles un prescreening a été réalisé.

25. Même si les préoccupations en matière de vie privée exprimées par le demandeur du Projet vis-à-vis d'autres personnes dans l'entreprise ou de tiers, telles qu'expliquées dans ses informations complémentaires, sont fondées, la raison pour laquelle la personne concernée ne peut pas être informée n'est pas claire. Tout comme le Conseil d'État le fait remarquer dans son avis sur le Projet¹⁴, la personne concernée est en effet informée qu'un prescreening est réalisé étant donné qu'elle a donné son consentement à cet effet. Les informations complémentaires du demandeur de l'avis n'apportent pas d'éclaircissement. Bien que ni le Projet, ni les informations complémentaires du demandeur n'attirent l'attention sur ce point, l'argument du caractère fermé des banques de données policières et d'autres informations (judiciaires) privées ne semble pas d'emblée constituer un obstacle, étant donné que la personne concernée est au moins informée lorsqu'elle ne satisfait pas aux conditions de sécurité¹⁵.

¹² Article 4, 7) du RGPD.

¹³ Le projet de loi a été approuvé par la Chambre des représentants le 19 juillet 2018 (DOC 54-3126/008).

¹⁴ Conseil d'État, avis 62.010/2 du 27 septembre 2017, p. 8.

¹⁵ A contrario, on ne peut pas en conclure que lorsque la personne concernée satisfait au profil, cela signifie nécessairement qu'elle n'est pas connue des services de police et de sécurité.

26. Il est rappelé que le droit à l'information est un droit fondamental du RGPD. Des exceptions à l'obligation d'information sont possibles, à condition qu'elles soient établies dans la loi et qu'elles satisfassent aux conditions de l'article 23.2 du RGPD. La loi du 2 octobre 2017 ne contient toutefois aucune disposition qui règle des limitations à l'obligation d'information. En ce qui concerne la transparence à l'égard de la personne concernée, l'article 9 du Projet n'est pas conforme à l'article 23 du RGPD. En outre, les informations doivent quand même encore être disponibles un temps minimal afin de permettre aussi bien aux autorités de contrôle que par exemple aux autorités judiciaires de mener une enquête, soit d'office, soit après une plainte. Un délai de conservation minimal de ces informations est dès lors recommandé.

27. Sans porter préjudice à la remarque formulée au point 18, les autres articles qui traitent de la désignation de la personne de contact pour les prescreenings dans l'entreprise, de la transmission au service compétent susmentionné et de la conservation et de la tenue à disposition du document de consentement ne requièrent pas de remarque spécifique.

Articles 11 à 22 inclus du Projet : enquête sur les conditions de sécurité

28. L'article 11 établit que l'enquête sur les conditions de sécurité peut *à tout moment* être demandée par le fonctionnaire compétent dans le but d'examiner si la personne concernée satisfait aux conditions relatives aux personnes. L'Exposé des motifs de la loi du 2 octobre 2017 suggère que l'article 70 de cette loi constitue la base légale de l'article 11 du Projet : *"Bien qu'au moment de la délivrance ou du renouvellement de la carte d'identification, il est à chaque fois vérifié que l'intéressé satisfait encore à toutes les conditions d'exercice, l'administration peut à n'importe quel moment où l'intéressé est actif dans le secteur, et donc en dehors de toute demande de carte d'identification, débiter une enquête sur les conditions de sécurité"*¹⁶.

29. L'article 70 de cette loi est libellé comme suit : *"La nature des données qui peuvent être examinées a trait à des renseignements de police judiciaire ou administrative, à des renseignements dont disposent les services de renseignement et de sécurité ou à des renseignements concernant l'exercice de la profession. L'enquête sur les conditions de sécurité consiste en une analyse et une évaluation de ces données"*.

30. En soi, l'article 70 de cette loi ne semble pas d'emblée constituer la base légale pour procéder à l'enquête sur les antécédents, mais semble toutefois concerner les catégories de données à caractère personnel qui entrent en ligne de compte et la méthode d'évaluation qui est appliquée.

¹⁶ Exposé des motifs, p. 46.

31. L'Autorité constate que la *ratione temporis* "à n'importe quel moment" n'est pas mentionnée explicitement à l'article 70, ni dans d'autres articles de la loi du 2 octobre 2017 concernant l'enquête sur les conditions de sécurité¹⁷. Néanmoins, on peut déduire de la formulation générale de l'article 66 qu'il peut aussi s'agir d'enquêtes de sécurité périodiques fixes que d'enquêtes intermédiaires. Il est tout à fait compréhensible qu'une enquête sur les antécédents soit à nouveau réalisée lorsque la carte d'identification doit être renouvelée (articles 77 et 78 de la loi du 2 octobre 2017) mais cela peut également être le cas lorsque par exemple, certains nouveaux éléments défavorables relatifs à la personne concernée apparaissent ou des informations qui, pour une raison quelconque, n'étaient pas connues auparavant.

32. Cela n'empêche pas qu'il serait préférable, d'un point de vue légistique, de préciser à l'article 66 de la loi du 2 octobre 2017 que la personne concernée peut également être soumise entre-temps à une enquête sur les conditions de sécurité lorsqu'il ressort de faits ou de circonstances qu'il y a des indications qu'une enquête sur les conditions de sécurité de la personne est nécessaire.

33. L'article 12 du Projet concerne les formalités pour demander l'enquête sur les antécédents. L'Autorité n'a pas de remarque spécifique à ce sujet.

34. Les articles 13 et 14 du Projet traitent des modalités de l'enquête sur les antécédents. Les fonctionnaires désignés qui se chargent de procéder à cette enquête doivent remettre leur rapport écrit au fonctionnaire compétent afin que ce dernier puisse évaluer si la personne concernée satisfait ou non aux conditions de sécurité.

35. Le rapport contient les faits et renseignements concernant la personne concernée "*qui ont un lien avec le profil*", tel que défini à l'article 64 de la loi du 2 octobre 2017. L'Autorité comprend cette condition comme étant une expression du principe de proportionnalité (voir le point 21). Il en résulte qu'aucune "information connexe" ne contribuant pas au profil requis n'est mentionnée dans le rapport. Les "*pièces pertinentes*" qui sont jointes au rapport en vertu de l'article 13 du Projet doivent dès lors être limitées aux faits et renseignements pertinents qui ont effectivement un lien avec le profil. Le cas échéant, les informations qui ne sont pas pertinentes doivent être supprimées ou masquées et ne peuvent en tout cas pas être prises en considération lors de l'évaluation.

36. Les articles 15 à 22 inclus du Projet concernent la procédure qui doit être suivie si la personne concernée ne satisfait pas aux conditions de sécurité. Il s'agit d'une procédure contradictoire, du droit

¹⁷ Au lieu de l'article 70 de la loi du 2 octobre 2017, il s'agit des articles 65 (l'enquête a lieu à l'initiative du fonctionnaire compétent) et 66 (l'enquête a lieu après qu'il a été constaté que la personne concernée est connue pour des faits contraires au profil requis), combinés à l'article 77 (nouvelle carte d'identification couplée aux conditions de l'article 64) de la loi du 2 octobre 2017.

d'accès et d'obtenir une copie et du droit de se faire assister ou représenter. L'Autorité n'a pas de remarque spécifique à ce sujet.

PAR CES MOTIFS,

l'Autorité de protection des données

émet un avis **favorable**, à condition qu'il soit tenu compte des remarques formulées aux points susmentionnés, à savoir :

- prévoir des mesures techniques et organisationnelles appropriées en matière de sécurité du traitement de données à caractère personnel et une analyse d'impact relative à la protection des données (point 18) ;
- accorder une attention à la transparence nécessaire :
 - i) concernant le consentement (point 21)
 - ii) renvoyer au RGPD et à la loi sur la protection des données à caractère personnel (point 22)
 - iii) le fait de procéder à un prescreening ne constitue pas un jugement quant aux conditions de sécurité (point 23)
- examiner si la notification du lancement d'une enquête sur les antécédents (ne) peut (pas) être communiquée à la personne concernée (points 25 et 26) et prévoir un délai de conservation minimal.

L'Administrateur f.f.,

Le Président,

(sé) An Machtens

(sé) Willem Debeuckelaere