



Avis n° 21/2019 du 6 février 2019

Objet: Avant-projet d'arrêté du Gouvernement wallon relatif aux dépenses éligibles dans le cadre de subventions octroyées dans le domaine de l'emploi et de la formation professionnelle (CO-A-2018-197)

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 « 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 du Département de l'Emploi et de la Formation professionnelle du Gouvernement wallon reçue le 5 décembre 2018 ;

Vu le rapport de Debeuckelaere Willem;

Émet, le [date], l'avis suivant :

I. Objet de la demande

1. Le Gouvernement wallon soumet pour avis un avant-projet d'arrêté relatif aux dépenses éligibles dans le cadre de subventions octroyées dans le domaine de l'emploi et de la formation professionnelle devant permettre à l'Administration de vérifier que la subvention octroyée à un bénéficiaire est utilisée pour les fins pour lesquelles elle lui a été octroyée.
2. Afin de procéder aux vérifications l'avant-projet prévoit que le bénéficiaire communique à l'Administration les pièces justificatives de ses dépenses pour chacun des postes auxquels il affecte la subvention.

II. Examen

a. Responsable du traitement et sous-traitance

3. Le projet d'arrêté ne précise pas le responsable du traitement. Il ressort de son économie que trois acteurs interviennent dans le cadre du contrôle des subventions :
 - Le Département de l'Emploi et de la Formation professionnelle et de l'Emploi ;
 - Le Forem ;
 - L'Inspection sociale.
4. L'Autorité invite le demandeur à spécifier le/les responsable(s) du traitement en fonction des finalités poursuivies par chacun et leurs sous-traitants éventuels.
5. L'indication précise du responsable du traitement est nécessaire afin d'assurer l'exercice effectif des droits et obligations prévus aux articles 12 à 22 du RGPD en permettant notamment aux personnes concernées de savoir à qui s'adresser pour ce faire. L'Autorité invite également le demandeur à faire référence auxdits articles du RGPD dans le corps de son arrêté.
6. En ce qui concerne les sous-traitants, elle rappelle que l'article 28 du RGPD doit être respecté en cas de sous-traitance et que ce dernier implique que la convention de sous-traitance comprenne au minimum les clauses visées à cet article.

b. Finalités et légitimité

7. Le projet d'arrêté vise à permettre au demandeur de contrôler les dépenses faites par les bénéficiaires de subventions sur base de pièces justificatives afin de respecter son obligation de contrôle de l'utilisation des subventions accordées au bénéficiaire, conformément à ce que lui impose l'article 11 de la loi du 16 mai 2003 fixant les dispositions générales applicables aux budgets, au contrôle des subventions et à la comptabilité des communautés et des régions qui dispose que :

« Toute subvention accordée par les communautés et régions énumérées à l'article 2 ou par une personne morale subventionnée directement ou indirectement par une de ces communautés et régions, en ce compris toute avance de fonds récupérable consentie par elles sans intérêt, doit être utilisée aux fins pour lesquelles elle est accordée.

Sauf dans les cas où un décret, une ordonnance ou une disposition réglementaire y pourvoit, toute décision allouant une subvention précise la nature, l'étendue et les modalités de l'utilisation et des justifications à fournir par le bénéficiaire de la subvention.

Tout bénéficiaire d'une subvention doit justifier de l'emploi des sommes reçues, à moins que le décret ou l'ordonnance ne l'en dispense. »

8. Le projet vise également à permettre au demandeur d'être en conformité avec le contrôle exercé par la Cour des Comptes et avec l'article 61 du décret du 15 décembre 2011 portant organisation du budget, de la comptabilité et du rapportage des unités d'administration publique wallonnes.
9. Ces finalités sont explicites, déterminées et légitimes, conformément à l'article 5.1, b) du RGPD et le traitement licite au regard de l'article 6.1, c) du RGPD.
10. L'Autorité préconise toutefois de mieux délimiter les finalités poursuivies par chacun des intervenants au contrôle afin de clarifier les rôles et missions de ceux-ci, comme indiqué au considérant 4 du présent avis.
11. En effet, l'Autorité relève que l'Inspection sociale poursuit également des missions dans le cadre du projet d'arrêté. Le demandeur a pu indiquer à ce sujet que *« le contrôle effectué par l'Inspection sociale s'inscrit également dans l'obligation légale consistant à vérifier que la*

subvention est utilisée aux fins pour lesquelles elle a été octroyée, telle que prévue à l'article 11 de la loi du 16 mai 2003 et à l'article 61, 2°, du décret du 15 décembre 2011. »¹

12. Il précise à l'appui de la doctrine² que le contrôle de l'utilisation de la subvention aux fins pour lesquelles elle a été octroyée porte non seulement sur l'objet et le montant des dépenses dont le bénéficiaire fait état pour justifier l'emploi et l'affectation de la subvention mais qu'il doit être également vérifié que le ou les travailleurs est/sont affecté(s) à l'emploi pour lequel la subvention est allouée.
13. Le demandeur précise en outre que le projet d'arrêté vise à exécuter de plusieurs décrets pour lesquels le contrôle est exercé par l'Inspection sociale conformément au décret du 5 février 1998 relatif à la surveillance et au contrôle des législations relatives à la reconversion et au recyclage professionnels³ (ci-après le « décret inspection reconversion et recyclage professionnels ») et du décret du 5 février 1998 relatif à la surveillance et au contrôle des législations relatives à la politique de l'emploi⁴ (ci-après le « décret inspection politique de l'emploi »).
14. Le préambule de l'arrêté en projet vise en effet différents décret pour lesquels il est pris en exécution. Ceux-ci sont néanmoins circonscrits à certaines de leurs dispositions comme suit :
 - Le décret du 3 février 2005 sur le plan mobilisateur des technologies de l'information et de la communication, article 10, §4 ;
 - Le décret du 10 juillet 2013 relatif aux centres d'insertion socioprofessionnelle, article 17, § 4, modifiée par le décret du 26 mai 2016 ;
 - Le décret du 11 mars 2004 relatif à l'agrément et au subventionnement des missions régionales pour l'emploi, article 12bis, alinéa 6 ;
 - Le décret du 25 mars 2004 relatif à l'aménagement et à l'octroi de subventions aux agences de développement local, article 9, alinéa 1^{er} ;
 - Le décret du 15 juillet 2008 relatif aux structures d'accompagnement à l'autocréation d'emploi, article 6, §3, alinéa 1^{er}.

¹ Précisions apportées par le demandeur en date du 17 janvier 2019 à l'Autorité dans le cadre de la demande d'avis.

² M. Coipel, M. Davagle, « Associations sans but lucratif », Rép. not., Tome XII, Le droit commercial et économique, Livre 8, Bruxelles, Larcier, 2017, n° 1219, p. 869 et 870.

³ Le décret inspection reconversion et recyclage professionnels prévoit en effet en son article 2, alinéa 1er, que « *Les membres assermentés du personnel du Département de l'Inspection de la Direction générale opérationnelle Economie, Emploi et Recherche du Service public de Wallonie désignés par le Gouvernement sont chargés de surveiller, de rechercher et de constater les infractions aux législations et réglementations relatives à la reconversion et au recyclage professionnels qui disposent que la surveillance et le contrôle sont exercés conformément aux dispositions du présent décret* ».

⁴ Le décret inspection politique de l'emploi prévoit en son article 1er que « *Les membres assermentés du personnel du Département de l'Inspection de la Direction générale opérationnelle Economie, Emploi et Recherche du Service public de Wallonie désignés par le Gouvernement sont chargés de surveiller, de rechercher et de constater les infractions aux législations et réglementations relatives à la politique de l'emploi qui disposent que la surveillance et le contrôle sont exercés conformément aux dispositions du présent décret* ».

15. L'Autorité a pu constater que chacune de ces dispositions renvoyaient aux conditions d'octroi de subventions par l'Administration pour le secteur concerné.
16. Elles ne concernent en rien les modalités de contrôles de ces subventions qui seraient effectués par l'Inspection sociale. Cela étant, ces modalités de contrôles sont effectivement prévues par d'autres dispositions de chacun de ces décrets et renvoient en effet aux décrets du 5 février 1998 mentionnés ci-avant.
17. Afin d'éviter toute confusion ou manque de clarté, et dans la mesure où le projet d'arrêté vise lui-même à prévoir les mesures de contrôles applicables dans le cadre des subventions octroyées par les pouvoirs publics wallons, l'Autorité préconise que les dispositions spécifiques liées aux contrôles tenant de la responsabilité de l'Inspection sociale soit expressément mentionné dans le préambule aux côtés des autres dispositions relevées. L'Autorité invite également le demandeur à clairement délimiter le rôle de contrôle imparti à chacun.

c. Données traitées et proportionnalité

18. Le demandeur précise à l'Autorité que la seule façon de contrôler de manière efficace la bonne utilisation de la subvention est de solliciter une pièce justificative pour chaque dépense.
19. L'article 8 du projet prévoit que :

*« Tout bénéficiaire, en justification de l'utilisation de la subvention, transmet, à la demande de l'Administration, les documents suivants : (...) ;
3° un décompte récapitulatif des pièces justificatives, l'original de ces pièces justificatives étant conservé chez le bénéficiaire et disponible sur demande de l'Administration ou de l'Inspection sociale. (...) »*

20. L'article 9 du projet liste quant à lui que les pièces justificatives visées à l'article 8, paragraphe 1^{er}, alinéa 3°. Ces pièces consistent notamment en un document prouvant le paiement durant la période de subvention ou à l'issue de celle-ci, une pièce établissant un lien direct avec le projet subventionné, une facture d'achat, une preuve de paiement, le tableau d'amortissements et leur inscription dans la comptabilité et pour les marchés publics, les envois garantissant une mise en concurrence des soumissionnaires, les envois informant les soumissionnaires de leur non-sélection, de leur éviction, de la non-attribution et de l'attribution du marché.

21. Ces documents impliquent des données à caractère personnel concernant le bénéficiaire mais également, le cas échéant, les soumissionnaires en cas de marchés publics.
22. D'autres personnes sont concernées par le traitement de données à caractère personnel dans le cadre de la vérification des dépenses effectuées au moyen des subventions. Sont ainsi notamment visés : les frais liés aux membres du personnel, les frais réels remboursés aux travailleurs volontaires, les frais et dépenses des administrateurs, les défraiements des stagiaires.
23. Le projet d'arrêté prévoit à l'article 10 que pour chaque poste de travail, une communication par le bénéficiaire à l'Administration et à l'Inspection les renseignements suivants :
- une copie du compte individuel de chaque travailleur partiellement ou totalement subventionné ;
 - le numéro de registre national ;
 - la fonction ;
 - les tâches spécifiques ;
 - le diplôme ou équivalence ;
 - le type de contrat de travail ;
 - l'existence d'un cumul d'activités, accompagné des informations concernant la nature de l'activité cumulée, le statut du travailleur pour cette activité et le temps de travail qui y est consacré.

L'article 10 précise que « *l'activité cumulée visée à l'alinéa 1^{er}, 7^o, **recouvre les mandats et activités professionnels même exercés à titre gratuit**⁵* ».

24. Interrogé à ce sujet, le demandeur indique que ces renseignements sont nécessaire pour :
- pouvoir détecter et traiter les risques de **double subventionnement** ;
 - pouvoir **situer le travailleur dans les barèmes** dans la mesure où le projet d'arrêté prévoit un plafonnement de la prise en charge des rémunérations en fonction des barèmes de la commission paritaire ou de la Convention collective de travail applicable aux travailleurs du secteur concerné (articles 18 et suivants) ;
 - pouvoir vérifier que le travailleur dont le salaire est présenté à la subvention soit bien **affecté à l'emploi pour lequel la subvention est allouée** ;
 - pouvoir vérifier que le travailleur dont le salaire est présenté à la subvention exerce bien les **fonctions pour lesquelles il perçoit ce salaire** ;

⁵ Souligné par l'Autorité.

- pouvoir vérifier que le temps de travail du travailleur dont le salaire est présenté à la subvention soit bien **consacré à des activités en lien avec l'activité subventionnée** ;
- veiller à ce que la subvention ne soit pas détournée, même partiellement, pour rémunérer des **emplois fictifs**.

25. Il précise que sans ces informations, l'Administration et l'Inspection sociale ne sont pas en mesure de vérifier ces différents points ce qui implique, *in fine*, qu'elles ne peuvent vérifier que la subvention est utilisée aux fins pour lesquelles elle a été octroyée.

26. Afin d'être conforme au principe de minimisation des données, l'Autorité en prend acte et invite toutefois le demandeur à exclure les cas de volontariat ou activité similaire de la précision des activités « professionnelles exercées à titre gratuit » afin que les travailleurs concernés n'aient pas à faire état de ces informations privées et parfois sensibles au bénéficiaire de la subvention.

27. Sous réserve de l'observation du considérant précédent, l'Autorité estime sur base des explications fournies que les données concernées sont adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités exposées ci-avant et sont donc conformes à l'article 5.1 a) et c) du RGPD.

d. Durée de conservation

28. Le projet d'arrêté ne prévoit pas de durée de conservation des données. Cela est contraire à l'article 5.1, e) du RGPD. L'Autorité invite le demandeur à y remédier, au regard des délais légaux applicables en matière de contrôle des comptes et des subventions accordées par les pouvoirs publics.

e. Traitement ultérieur et communication des données

29. Sous réserve au préalable, du respect des principes de légitimité et de proportionnalité, les personnes concernées doivent être dûment informées de tous flux impliquant leurs données à caractère personnel. Il en va principalement ici concernant les communications de données pouvant être effectuées entre l'Administration et l'Inspection sociale. Le rôle du Forem doit également être précisé dans ces éventuelles communications de données effectuées dans le cadre du contrôle de l'utilisation des subventions.

30. L'Autorité rappelle aussi que tout traitement ultérieur de données doit être réalisé au regard de l'article 5.4 du RGPD et impliquer, dans certains cas, que le responsable du traitement procède

préalablement à un examen de compatibilité entre la/les finalité(s) initiale(s) et la/les finalité(s) ultérieure(s).

**Par ces motifs,
L'Autorité,**

Recommande au demandeur de veiller au respect des remarques établies aux considérants 4 à 6, 10, 17, 18, 26, 28, 29 et 30 afin que le projet d'arrêté du Gouvernement wallon relatif aux dépenses éligibles dans le cadre de subventions octroyées dans le domaine de l'emploi et de la formation professionnelle soit conforme au RGPD, et plus précisément de :

- Préciser clairement le/les responsable(s) du traitement ainsi que les sous-traitants tout en veillant également au respect de l'article 28 du RGPD quant à l'édiction de la convention de sous-traitance (considérants 4 et 6) ;
- Mentionner les articles 12 à 22 du RGPD (considérant 5) ;
- Mieux délimiter les rôles de chaque intervenant et les finalités qui y correspondent afin de respecter l'article 5.1.a) du RGPD (considérant 10) ;
- Viser expressément les dispositions des décret dont le projet prend exécution qui concernent les modalités de contrôle assumé par l'Inspection sociale (considérant 17) ;
- Circonscrire la notion d' « activités professionnelles exercées à titre gratuit » en excluant certaines activités (considérant 26) ;
- Prévoir la durée de conservation de ces données (considérant 28) ;
- Veiller au respect des règles en matière de traitement ultérieur, en particulier au regard de l'article 5.4 du RGPD et de l'information claire et transparente à fournir à ce propos ainsi que sur les flux et destinataires des données, aux personnes concernées (considérants 29 et 30).

(sé) An Machtens
Administrateur f.f.

(sé) Willem Debeuckelaere
Président,
Directeur du Centre de connaissances