

**Avis n° 62/2019 du 27 février 2019**

Objet: Avant-projet de décret relatif à la gouvernance numérique du système scolaire et à la transmission des données numériques dans l'enseignement obligatoire (CO-A-2019-013)

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 de Madame Marie-Martine Schyns Ministre de l'Education et des bâtiments scolaire en Région wallonne reçue le 8 janvier 2019 ;

Vu le rapport de Monsieur Debeuckelaere Willem;

Émet, le 27 février 2019, l'avis suivant :

I. Objet de la demande

1. Le demandeur soumet pour avis un avant-projet de décret relatif à la gouvernance numérique du système scolaire et à la transmission des données numériques dans l'enseignement obligatoire.
2. Le projet s'articule autour des différents pôles qu'implique la gouvernance numérique au sein de l'enseignement :
 - L'espace numérique ;
 - Les systèmes numériques d'échange de données ;
 - La création d'un Service général du numérique, au sein de l'Administration générale de l'Enseignement ;
 - La création d'une plateforme de ressources éducatives destinées à l'ensemble des acteurs scolaires
3. Avec ce projet, le Gouvernement wallon souhaite assurer la transition numérique au bénéfice de l'ensemble des acteurs du système scolaire. Cette transition implique une approche coordonnées entre les différents acteurs.
4. Les espaces numériques qui seront progressivement développés sont des éléments constitutifs d'une nouvelle architecture numérique adaptée au système de l'éducation, à sa gestion et à son pilotage, à ses différentes « parties prenantes », et notamment basée sur la personnalisation et la simplification de l'expérience des usagers qui seront le personnel de l'enseignement, les directions, les parents et les Fédération de pouvoirs organisateurs. Ils constitueront ainsi un point d'entrée unique aux différents services de l'Administration.

II. Examen

a. Responsable du traitement, responsables conjoints et sous-traitants

5. L'article 6,§2 du projet prévoit que la Communauté française est responsable du traitement au sens de l'article 4.7 du RGPD. Il prévoit également que les pouvoirs organisateurs et les fédérations de pouvoirs organisateurs sont la qualité de sous-traitants au sens de l'article 4.8 du RGPD lorsqu'ils accèdent aux espaces numériques visés par le projet.
6. L'article 4,§1^{er}, 3^o prévoit que ETNIC est sous-traitant au sens de l'article 28 du RGPD.

7. L'Autorité relève également que l'article 5 in fine prévoit que « la gestion opérationnelle et l'administration de la plateforme de ressources éducatives sont assurées par le Service général du numérique éducatif », lequel fait partie de l'Administration générale de l'enseignement. Le projet ne détaillant pas davantage ce qu'il convient d'entendre par « gestion opérationnelle et administration » de cette plateforme, cela pourrait impliquer tant un rôle de responsable de traitement (seul ou conjoint) que de sous-traitant. Il s'agit dès lors de clarifier ce point également.
8. Le texte en projet utilise alternativement les termes de « Communauté française » et de « Gouvernement » pour désigner l'entité en charge d'obligations relevant du rôle de responsable du traitement. Il en va ainsi de l'article 8 du projet qui prévoit que « le Gouvernement est responsable de l'établissement des politiques de sécurité du système d'échange numérique des données (...) ». Cette tâche incombe au responsable du traitement en vertu de l'article 24.1 du RGPD.
9. Il en va de même lorsque le projet prévoit en son article 6§3 que le « Gouvernement adopte des dispositions visant à déterminer les relations entre le responsable du traitement et les sous-traitants » en fixant « la description du traitement faisant l'objet ». Par souci de clarté dans le rôle de responsable du traitement imparti à la Communauté française, l'Autorité invite le demandeur à préciser s'il entend le Gouvernement et la Communauté française dans son texte comme une seule et même entité. Dans le cas contraire, le rôle de l'un et l'autre en tant que responsable du traitement et donc, potentiellement, responsables conjoints du traitement, au sens de l'article 26 du RGPD, doit être clarifié.
10. A cet égard, l'Autorité rappelle que la coresponsabilité de traitement n'implique pas un partage égal des obligations, ni un traitement égal des données, tel que le rappelle la Cour de Justice de l'Union européenne dans son arrêt C-210/16 du 5 juin 2018 « *l'existence d'une responsabilité conjointe ne se traduit pas nécessairement par une responsabilité équivalente des différents opérateurs concernés par un traitement de données à caractère personnel. Au contraire, ces opérateurs peuvent être impliqués à différents stades de ce traitement et selon différents degrés, de telle sorte que le niveau de responsabilité de chacun d'entre eux doit être évalué en tenant compte de toutes les circonstances pertinentes du cas d'espèce.* »¹ Elle a précisé également que la responsabilité conjointe n'impliquait pas que chacun des responsables conjoints ait accès aux données à caractère personnel².
11. En outre, l'article 9§4 en projet prévoit que ETNIC est en charge de l'analyse de la nécessité d'effectuer des analyses d'impact relatives à la protection des données à caractère personnel.

¹ CJUE, arrêt « *Wirtschaftsakademie* », considérant 43.

² CJUE, arrêt « *Wirtschaftsakademie* », considérant 38

Cette tâche appartient au responsable du traitement, conformément à ce que prévoit l'Article 35 du RGPD. Pour rappel, une analyse d'impact doit être réalisée en amont de tout traitement, par le responsable du traitement qui est seul à disposer de l'ensemble des informations pertinentes pour savoir s'il convient ou non d'effectuer une telle AIPD lorsque le traitement envisagé est susceptible d'engendrer un risque élevé pour les droits et libertés des personnes concernées. Le responsable peut toutefois se faire aider de son sous-traitant dans la réalisation de l'AIPD, comme le prévoit l'article 28.3, f), selon les informations dont dispose le sous-traitant. Il demande également conseil à son délégué à la protection des données lors de la réalisation de l'AIPD, tel que le prévoit l'article 35.2 du RGPD. L'Autorité invite donc le demandeur à corriger ce point dans son projet.

12. Au regard de ce qui précède, l'Autorité invite le demandeur à évaluer la qualité de responsable, responsables conjoints et sous-traitants de l'ensemble des intervenants recensés dans le projet. La précision des rôles de chacun est d'autant plus important qu'elle garantit l'exercice des droits et obligations prévus par les articles 12 à 22 du RGPD.

b. Licéité et finalités légitimes

13. Le projet vise à mettre en place des espaces numériques destinés respectivement aux traitements de l'informations pour les directeurs d'écoles et pouvoirs organisateurs, les fédérations de ces pouvoirs organisateurs et le personnel de l'enseignement, aux fins d'assurer le pilotage et la gestion du système scolaire, de déployer le cadre de pilotage des établissements scolaires organisés ou subventionnés par la Communauté française et d'assurer les missions prioritaires de l'enseignement.
14. L'article 4§2 du projet précise que « *Les espaces numériques ont pour finalités générales de :*
1° collecter et traiter des données et les rendre accessibles ;
2° mettre aisément à disposition des usagers des documents administratifs ;
3° permettre aux usagers d'opérer des démarches administratives et d'en assurer le suivi en ligne ;
4° créer un canal de communication privilégié entre l'utilisateur et les services du Gouvernement en mettant à disposition des usagers des documents officiels ;
5° améliorer la diffusion de l'information et l'accessibilité aux démarches administratives. »
15. La gestion de l'enseignement relève des compétences légales du demandeur. Comme déjà précisé, avec ce projet, le demandeur souhaite assurer la transition numérique au bénéfice de l'ensemble des acteurs du système scolaire. Cela procède donc également du souci de la simplification administrative.

16. L'Autorité constate que lorsque le projet prévoit que l'une de ses finalités est de « collecter et traiter des données et les rendre accessibles » cela manque de précision quant à la finalité poursuivie. Il faut reformuler la ou les finalités poursuivies en veillant à ce que celles-ci soient déterminées, explicites et légitimes au regard de l'article 5.1, b) du RGPD. Sous réserve de ce qui précède, l'Autorité estime que le traitement est licite conformément à l'article 6.1, c) du RGPD.

c. Données à caractère personnel et proportionnalité

17. L'article 6, §1^{er} stipule que le « Gouvernement fixe par arrêté la liste des données ou des catégories de données à caractère personnel faisant l'objet d'un traitement et qui sont nécessaires au regard des finalités des espaces numériques visés à l'article 4 ». Les données traitées ne sont donc pas précisées par le texte en projet, ce que regrette l'Autorité. S'agissant d'un élément essentiel à l'appréciation du respect des dispositions du RGPD, l'Autorité souligne l'importance de la consulter à cet égard lorsque lesdites données et/ou catégories auront été arrêtées. Sans quoi, il n'est pas possible pour l'Autorité de se prononcer sur la proportionnalité du traitement, conformément à l'article 5.1, c) du RGPD.
18. En outre l'article 6 §1^{er} second alinéa du texte en projet prévoit que le « Gouvernement identifie les bases de données à caractère personnel créées en application de dispositions décrétales ou réglementaires au sein de ses services et/ou au sein de l'ETNIC en sa qualité de sous-traitant qui sont nécessaires à l'exploitation des espaces numériques (...). »
19. A la lecture de cet article en projet, il n'est pas possible pour l'Autorité de comprendre s'il s'agit de bases de données existantes ou à venir. Dans le premier cas, il est nécessaire de préciser dans le texte en projet de quelle bases de données il s'agit et de déterminer les données auxquelles il est donné accès, à qui et pour quelles finalités. L'Autorité formule également la même remarque que ci-dessus au point 17 et insiste en outre sur une gestion des authentification et des accès à ces bases de données, limités aux seules données nécessaires à l'utilisateur pour remplir sa mission.
20. Ces mêmes recommandations valent si ces bases de données ne sont pas encore créées auquel cas, l'Autorité devra être également consultée.
21. Enfin, l'Autorité invite particulièrement le demandeur à préciser si des données ou catégories de données sensibles feront l'objet du traitement. Outre le fait que les traitements porteront en partie sur des données à caractère personnel de personnes vulnérables (les enfants), il n'est pas exclu que certaines de leurs données, tout comme celles du corps enseignant ou de leurs parents, puissent contenir des données relevant de l'article 9 du RGPD. Le cas échéant, leur traitement devra

dès lors répondre au prescrit de cette disposition au regard des bases de légitimité permettant le traitement de telles données y étant listées de manière exhaustive.

d. Durée de conservation

22. L'avant-projet ne prévoit aucune durée de conservation des données. L'Autorité invite le demandeur à y remédier afin de se conformer à l'article 5.1, e) du RGPD.

e. Communication des données et traitement ultérieur

23. L'Autorité réitère tout d'abord la remarque établie précédemment concernant l'évocation des bases de données à l'article 6§1^{er} second alinéa du texte en projet. En l'absence de précision quant à ce, il n'est pas possible non plus pour l'Autorité d'établir la légitimité des traitements ultérieurs les concernant. Ce point doit faire l'objet de davantage de précision par le demandeur.
24. Le projet prévoit un nombre important de communication de données à caractère personnel entre les différents intervenants au moyen des espaces numériques dédiés. Il répartit les différentes catégories de transmissions selon les émetteurs de données et leur(s) destinataire(s).
25. Pour la plupart des transmissions de données, le texte en projet précise à nouveau que le Gouvernement fixe par arrêté la liste des données ou catégories de données à caractère personnel à transmettre. Le projet prévoit néanmoins déjà certaines données, tel que l'article 10§3 qui prévoit que les données relatives aux élèves sont ventilées par sexe, identité, nationalité, commune de résidence et âge ou encore l'article 13§8 qui prévoit que les données statistiques relatives aux élèves sont notamment réparties par année de naissance, sexe, nationalité, niveau d'enseignement, degré de maturité.
26. Selon les cas, ces communications portent sur des données qui ne semblent pas relever des données à caractère personnel tandis que d'autres seront des données anonymisées ou à caractère personnel nécessaire à l'exécution de certaines tâches tel que le respect d'obligations légales.
27. Selon les transmissions concernées, le texte prévoit soit des données transmises par les services du Gouvernement « sous la forme de données statistiques », sans qu'il ne soit pour autant clairement établi qu'il s'agisse, dans ce cas, uniquement de données anonymisées, le texte précisant « les données anonymisées ou à caractère personnel », soit que les « données recueillies sont traitées par les services du Gouvernement qui les regroupent et les valident sous forme de données statistiques ».

28. L'Autorité invite tout d'abord le demandeur à préciser clairement les données à caractère personnelle qui devront faire l'objet d'une anonymisation et celles qui ne le seront pas en le justifiant au regard des finalités poursuivies.
29. L'Autorité rappelle ensuite qu'une donnée anonymisée n'est plus une donnée à caractère personnel pour autant que l'anonymisation soit complète, c'est-à-dire qu'elle ne permette plus de rendre la personne concernée identifiée ou identifiable, a contrario de la définition que donne l'article 4.1 du RGPD. A cet égard, l'Autorité attire l'attention du demandeur sur l'éventualité d'un risque de désanonymisation des données dès lors qu'au regard d'un certain degré de granularité, celles-ci permettraient tout de même d'identifier une personne. L'Autorité pense particulièrement dans ce cas aux données relatives aux élèves de l'enseignement spécialisé qui, tenant compte de la donnée « nationalité » pourrait potentiellement permettre d'identifier certains élèves.
30. Selon le considérant 26 du RGPD : *« pour déterminer si une personne physique est identifiable, il convient de prendre en considération l'ensemble des moyens raisonnablement susceptibles d'être utilisés par le responsable du traitement ou par toute autre personne pour identifier la personne physique directement ou indirectement, tels que le ciblage. Pour établir si des moyens sont raisonnablement susceptibles d'être utilisés pour identifier une personne physique, il convient de prendre en considération l'ensemble des facteurs objectifs, tels que le coût de l'identification et le temps nécessaire à celle-ci, en tenant compte des technologies disponibles au moment du traitement et de l'évolution de celles-ci »*. A contrario, dans son avis n° 02/2011 du 19 janvier 2011³, l'Autorité estime que lorsque le responsable de traitement doit déployer des moyens déraisonnables afin d'identifier une ou plusieurs personnes concernées et lorsque le risque d'identification devient à ce point marginal, que les données doivent être considérées comme anonymes.
31. Conformément à l'article 204 de la LTD, le délégué à la protection des données désigné par le responsable du traitement devra être consulté afin qu'il donne des conseils sur l'utilisation des différentes méthodes d'anonymisation, en particulier leur efficacité en matière de protection des données.
32. Au regard des traitements ultérieurs à finalité statistique poursuivie par le décret en projet, l'Autorité rappelle également que ceux-ci doivent se conformer à la section 3 du Chapitre 3 du Titre 4 de la LTD.

³ https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_02_2011_0.pdf.

**Par ces motifs,
L'Autorité,**

Invite le demandeur à se conformer aux remarques formulées aux considérants 7 à 12, 16, 17, 19 à 23 et 28 à 31 afin de respecter les dispositions du RGPD applicables à l'avant-projet de décret relatif à la gouvernance numérique du système scolaire et à la transmission des données numériques dans l'enseignement obligatoire. En particulier, l'Autorité insiste sur les points suivants :

- Définir et délimiter avec précision le rôle de chaque intervenants dans le respect des articles 24.1, 26, 28 et 35 du RGPD (considérants 7 à 12) ;
- Veiller au respect des droits et obligations établis par les articles 12 à 22 du RGPD (considérant 12) ;
- Reformuler les finalités poursuivies afin d'être conforme à l'article 5.1, b) du RGPD (considérant 16) ;
- Préciser les données traitées ainsi que celles relevant de la catégorie des données sensibles de l'article 9 du RGPD et se conformer au prescrit de ce dernier (considérants 17 et 21) ;
- Déterminer les bases données évoquées dans le projet et veiller à la gestion des accès aux bases de données afin d'être conforme à l'article 5.1, c) du RGPD (considérants 19, 20 et 23) ;
- Prévoir la ou les durée(s) de conservation des données conformément à l'article 5.1,e) du RGPD (considérant 22) ;
- Préciser quelles données doivent être anonymisées conformément à l'article 4.1 du RGPD et son considérant 26 (considérants 26 et 27) ;
- Veiller au respect des articles 198 à 104 de la LTD en terme de traitement statistique des données à caractère personnel (considérants 28 à 32).

(sé) An Machtens
Administrateur f.f.

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