



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Avis n° 88/2022 du 13 mai 2022

Objet : Demande d'avis l'avant-projet de décret relatif à l'agrément et au subventionnement des structures d'accompagnement à l'autocréation d'emploi (CO-A-2022-094)

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

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 la Ministre de l'Emploi et de la Formation, Christie Morreale, reçue le 28 mars 2022 ;

Vu les informations complémentaires obtenues en date du 2 mai 2022 ;

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

I. Objet de la demande

1. La Ministre du gouvernement wallon en charge de l'Emploi et de la Formation sollicite l'avis de l'Autorité sur l'avant-projet de décret relatif à l'agrément et au subventionnement des structures d'accompagnement à l'autocréation d'emploi (ci-après « l'avant-projet de décret »).

II. Examen

a. Remarque préalable – champ d'application *rationae materiae* du RGPD

2. L'avant-projet de décret encadre principalement les conditions d'agrément des structures d'accompagnement à l'autocréation d'emploi (ci-après, les SAACE), détermine les obligations qui s'imposent à elles, certaines modalités de leur subventionnement, les principaux axes des prestations de services gratuits qu'elles doivent proposer aux demandeurs d'emploi inoccupés qui ont un projet de création ou de reprise d'activités en vue de s'installer à titre principal en tant qu'entrepreneur et les modalités d'évaluation et de contrôle de ces SAACE. Bien que l'accompagnement des demandeurs d'emploi par les SAACE nécessitera la réalisation par les SAACE de traitements de données concernant ces demandeurs d'emploi, l'objet de l'avant-projet de décret soumis pour avis n'encadre pas les modalités de ces traitements de données.
3. L'article 4, §2, 1^o de l'avant-projet de décret prévoit que les SAACE devront avoir la forme d'ASBL ou, pour celles qui sont spécialisées dans le secteur de la construction, la forme de coopérative d'activités au sens de l'article 80, 1^o de la loi du 1^{er} mars 2008 portant des dispositions diverses ; ce qui implique que les SAACE seront des personnes morales. L'avant-projet de décret soumis pour avis n'encadre donc pas à titre principal¹ des traitements de données à caractère personnel au sens du RGPD².
4. Cela étant, l'avant-projet de décret soumis pour avis comporte un chapitre spécifique consacré aux traitements de données à caractère personnel. Ce type de chapitre a généralement pour

¹ Même si de manière accessoire le respect de certaines de ces obligations imposées au SAACE par l'avant-projet de décret et leur contrôle nécessitera de traiter des données à caractère personnel au sens du RGPD (exigences en termes de qualifications professionnelles et/ou d'expérience professionnelle des conseillers travaillant au sein des SAACE, vérification de l'absence de déchéance de droits civils et politiques dans le chef des administrateurs, gérant et mandataires des SAACE, ...)

² En vertu des articles 23 de la loi du 3 décembre 2017 portant création de l'Autorité de protection des données et 36.4 du RGPD, la compétence du Centre de Connaissance de l'Autorité de protection des données en matière d'avis préalable sur les projets de réglementation est limitée aux projets de loi qui se rapportent à des traitements de données à caractère personnel. Les données à caractère personnel sont définies, aux termes de l'article 4 du RGPD, comme toute information se rapportant à une personne physique. Le considérant 14 du RGPD précise à ce sujet que le « *présent règlement ne couvre pas le traitement des données qui concernent les personnes morales* ».

vocation de déterminer les éléments essentiels des traitements de données à caractère personnel qui devront être réalisés en exécution du dispositif de la norme en question. Au vu de ce qui précède, la question de son caractère nécessaire se pose.

b. Chapitre 7 de l'avant-projet de décret « traitement de données à caractère personnel »

i. Intitulé

5. Au vu du fait que le dispositif en projet n'encadre pas de traitements de données à caractère personnel qui présente un niveau d'ingérence important, l'insertion d'un chapitre qui a pour vocation de déterminer les modalités des traitements de données réalisés en exécution des missions de service public ou encadrés par l'avant-projet de décret n'apparaît pas nécessaire d'autant plus qu'il n'apparaît pas exhaustif à cet égard. Il convient donc de modifier l'intitulé de ce chapitre pour le rendre plus conforme à son contenu et d'adapter certaines de ses dispositions en les déplaçant le cas échéant à un endroit plus approprié du dispositif de l'avant-projet de décret.

ii. Qualification de différents organismes comme responsables du traitement de différentes catégories de traitements de données à caractère personnel et détermination claire des missions de service public visées

6. L'article 25 de l'avant-projet de décret identifie 4 catégories de responsable du traitement intervenant dans le dispositif du décret.
7. Tout d'abord, l'Autorité relève que pour que toute qualification de responsable du traitement réponde au critère de prévisibilité requis, elle doit identifier, de manière lisible et claire, les catégories de traitements à propos desquels cette qualification est faite. Simplement faire référence aux missions de services public confiées au responsable du traitement est une évidence qui ne présente pas de plus-value par rapport au RGPD en raison de son caractère redondant par rapport à l'article 6.1.e du RGPD. Une autorité publique est en effet toujours responsable du traitement des traitements de données nécessaires qu'elle réalise pour exécuter sa mission de service public.

SPW Emploi Economie Recherche (SPW EER)

8. A cet égard, concernant la qualification du SPW Economie Emploi Recherche (SPW EER) de responsable du traitement des traitements de données à caractère personnel « *nécessaires à la*

mise en œuvre de l'article 4, §2, 1^o, 2^o, 6^o, 7^o, 11^o», il convient, par souci de lisibilité et de prévisibilité pour les personnes concernées, de remplacer les termes « *nécessaires à la mise en œuvre de l'article 4, §2, 1^o, 2^o, 6^o, 7^o, 11^o* » par les termes suivants « nécessaires à l'analyse des dossiers d'agrément » ainsi qu'il ressort des informations complémentaires obtenues de la déléguée de la Ministre. L'Autorité relève également que ce faisant, cette formulation serait incomplète étant donné que le subventionnement des SAACE y est omis ; ce à quoi il convient de pallier. Par ailleurs, comme explicité ci-avant, l'avant-projet de décret doit également confier explicitement et clairement ces missions de service public au SPW concerné ; à défaut de quoi cette qualification est prématurée.

Les Structures d'Accompagnement à l'Autocréation d'Emploi (SACCE)

9. Quant à l'article 25, §2 qui vise à qualifier les SAACE comme responsables du traitement des traitements de données à caractère personnel qu'elles réalisent dans l'exécution de leurs missions d'intérêt économique général, l'Autorité relève que la référence aux SAACE demandeuses d'agrément est erronée étant donné que par nature les SAACE non encore agréées ne peuvent pas traiter de données relatives aux demandeurs d'emploi. En outre, l'identification des traitements pour lesquels les SAACE sont qualifiées de responsable du traitement doit être améliorée sur base des critères précités (prévisibilité) que ne rencontrent pas le libellé actuel de l'article 25, §2.

Comité d'agrément et de suivi

10. L'article 25, §3 qualifie le Comité d'agrément et de suivi, visé à l'article 8 de l'avant-projet de décret, de responsable du traitement des données à caractère personnel nécessaires « *pour la mise en œuvre des missions qui lui incombent en vertu de l'article 8* ». L'Autorité relève à ce sujet que cette mission doit impérativement être précisée étant donné que l'avant-projet de décret n'identifie pas l'objet du contrôle que ce Comité devra réaliser dans le cadre de sa mission d'avis ; ce qui ne permet pas de considérer la finalité des traitements de données à caractère personnel que ce Comité réalisera dans l'exécution de sa mission comme déterminée et explicite. Or, pour assurer la licéité et la prévisibilité des traitements qui se fondent sur l'article 6.1.e. du RGPD, la loi doit déterminer de manière suffisamment claire et précise les missions de service public dont est investi le responsable du traitement (et ce conformément principe de l'attribution des compétences administratives consacré l'article 78 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles³). La simple précision que les traitements de données effectués le sont en exécution d'une mission d'intérêt public dont est investi le responsable du traitement ne répond pas à ces critères de prévisibilité. Dans la mesure où la description de ces missions de service

³ en vertu duquel les autorités administratives des entités fédérées n'ont d'autres pouvoirs que ceux que leur attribuent formellement la Constitution et les lois et décrets portés en vertu de celle-ci.

public contribue au caractère clair, déterminé et explicite des finalités des traitements de données à caractère personnel qu'il réalise, il importe de veiller à ce que toute la prévisibilité requise soit assurée à ce sujet dans la norme d'attribution de pouvoirs/missions de service public ; à savoir le présent avant-projet de décret pour ledit Comité.

11. Ainsi qu'il ressort des informations obtenues de la déléguée de la Ministre, l'objet du contrôle de ce Comité sera de « *vérifier le respect par les SAACE des conditions d'agrément visées à l'article 4, d'analyser le caractère justifier d'une éventuelle suspension/abrogation de l'agrément sur base des preuves reçues du SPW EER que la SAACE ne respecte pas les conditions d'agrément ou ses obligations*⁴ ». La déléguée de la Ministre ajoute « *l'analyse du rapport d'activité des SAACE qui comprend l'évaluation qualitative* ». L'Autorité en prend acte et relève que ces précisions doivent être intégrées dans l'avant-projet de décret moyennant les corrections qui s'imposent. A cet égard, l'Autorité relève que la mission d'analyse qualitative du rapport d'activité des SAACE doit, pour répondre aux critères précités, être complétée par la finalité concrète et opérationnelle pour laquelle cette analyse qualitative est exigée de ce Comité. Sans ces précisions qui permettront d'appréhender clairement les catégories de données personnel (et éléments essentiels du traitement) qui seront nécessaires à ce Comité pour l'exercice de ces missions, toute délégation au Gouvernement de déterminer ces catégories de données ne pourra pas être considérée comme conforme au principe de légalité consacré par l'article 22 de la Constitution. Comme l'Autorité l'a déjà relevé dans ses précédents avis, une délégation au Gouvernement « *n'est pas contraire au principe de légalité, pour autant que cette délégation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur* »⁵.
12. D'ailleurs à ce sujet, il ressort des informations complémentaires qu'il est envisagé de permettre à ce Comité d'avoir accès aux données d'identification personnelle des porteurs de projet pour donner un avis sur la suspension ou l'abrogation de l'agrément des SAACE ; ce qui à première vue n'apparaît pas nécessaire, pertinent ni adéquat.
13. Enfin, concernant la qualification même de responsable du traitement de ce Comité d'agrément et de suivi, l'Autorité ne dispose pas assez d'éléments au vu de l'avant-projet de décret pour apprécier cette qualification. En effet, mis à part le fait que ce Comité sera constitué au minimum d'un représentant de l'administration et de la SOWALFIN, l'avant-projet de décret ne précise pas auprès de quel organisme ce Comité est institué ni s'il disposera d'une personnalité juridique propre ou

⁴ Une telle formulation nous paraît étrange étant donné qu'une preuve d'infraction devrait systématiquement entraîner une suspension ou un retrait d'agrément.

⁵ Voir aussi Cour Constitutionnelle : arrêt n° 29/2010 du 18 mars 2010, point B.16.1 ; arrêt n° 39/2013 du 14 mars 2013, point B.8.1 ; arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015, point B.36.2 ; arrêt n° 107/2015 du 16 juillet 2015, point B.7 ; arrêt n° 108/2017 du 5 octobre 2017, point B.6.4 ; arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018, point B.13.1 ; arrêt n° 86/2018 du 5 juillet 2018, point B.7.2 ; avis du Conseil d'Etat n° 63.202/2 du 26 avril 2018, point 2.2.

encore de l'indépendance nécessaire dans la réalisation de sa mission pour disposer de la maîtrise requise dans la détermination des moyens des traitements nécessaires à sa mission. Il appartient à l'auteur de l'avant-projet de décret de combler les lacunes de son avant-projet sur ce point et d'adapter le cas échéant en conséquence cette qualification. En effet, l'article 4.7 du RGPD définit le responsable du traitement comme « *la personne (...) qui, seule ou conjointement avec d'autres, détermine les finalités et les moyens du traitement* ». Toute désignation légale du ou des responsables d'un traitement de données à caractère personnel doit être adéquate au regard des circonstances factuelles⁶. La désignation d'un responsable du traitement dans la réglementation doit concorder avec le rôle que cet acteur joue dans la pratique et la maîtrise dont il dispose pour déterminer les finalités et moyens essentiels du traitement mis en place. Décider du contraire non seulement contrarierait la lettre du texte du RGPD, mais pourrait également mettre en péril l'objectif qu'il poursuit d'assurer un niveau cohérent et élevé de protection des personnes physiques.⁷

Institut wallon de l'évaluation, de la prospective et de la statistique (IWEPS)

14. L'article 25, §4 qualifie, quant à lui, l'IWEPS (institut wallon de l'évaluation, de la prospective et de la statistique) de responsable du traitement des traitements de données à caractère personnel qui sont nécessaires pour la mise en œuvre de la mission qui lui incombe en vertu de l'article 22.
15. Dans le même ordre d'idée que les commentaires fait à propos de la détermination de la mission du Comité d'agrément et de suivi et pour les mêmes motifs, la mission accordée à l'IWEPS doit être précisée. Simplement faire référence à « *l'évaluation de l'exécution du présent décret* » ne satisfait pas aux critères de prévisibilité précités et aux exigences en termes de finalité déterminée et explicite de traitement.
16. Interrogée à ce sujet, la déléguée de la Ministre a précisé que « l'évaluation doit établir si le dispositif répond ou à l'objectif fixé, à savoir permettre aux bénéficiaires qui souhaitent s'installer comme indépendants, créer leur entreprise ou encore reprendre une activité existante. *Nous proposons de rajouter un alinéa 2 à l'article 22 formulé comme suit : « L'évaluation détermine dans quelle mesure le dispositif atteint les objectifs visés à l'article 3 et contient des recommandations en vue de son amélioration. »*.

⁶ En effet, tant le Comité européen à la protection des données que l'Autorité insiste sur la nécessité d'approcher le concept de responsable du traitement dans une perspective factuelle. Voir : Comité européen à la protection des données, Guidelines 07/2020 on the concepts of controller and processor in the GDPR, version 1.0, adopted on 02 september 2020, p 10 et s (https://edpb.europa.eu/our-work-tools/public-consultations-art-704/2020/guidelines-072020-concepts-controller-and-processor_en) et Autorité de protection des données, *Le point sur les notions de responsable de traitement/sous-traitant au regard du Règlement EU 2016/679 sur la protection des données à caractère personnel (RGPD) et quelques applications spécifiques aux professions libérales telles que les avocats*, p.1..(https://www.autoriteprotectiondonnees.be/sites/privacycommission/files/documents/Notions_RT_ST.pdf).

⁷ Lire article 6, 3., alinéa 2, et considérants n°s 8 et 10 du RGPD.

17. La déléguée de la Ministre a également ajouté que « *les modalités de cette évaluation ne sont pas déterminée dans l'avant-projet de décret, elles le seront dans l'arrêté d'exécution. Toutefois, dans le cadre de cette mission, nous pouvons nous attendre à ce que les données relatives aux bénéficiaires soient traitées, comme le genre, le niveau d'étude, l'âge, la situation professionnelle ou encore le lieu de résidence. Les données traitées permettront d'établir l'évaluation prévue et de formuler des recommandations sur base des constats qui pourront être établis sur base des données à caractère personnel citées.* » L'Autorité relève l'absence de délégation à ce sujet dans l'avant-projet de décret et renvoie aux remarques précitées sur l'importance de préciser l'objet précis de ces évaluations dans l'avant-projet de décret sans quoi le Gouvernement ne sera pas en mesure de déterminer la liste des catégories de données qui seront nécessaires⁸ à l'IWEPS. (vu le caractère indéterminée ou peu claire pour la finalité de son traitement)
18. C'est d'ailleurs en principe le décret organique de l'IWEPS qui doit constituer la base de licéité des traitements d'évaluation visés et comporter des garanties pour les droits et libertés des personnes concernées dans ce cadre. En matière de statistiques publiques, le considérant 162 du RGPD met d'ailleurs en évidence qu'en matière de traitement de données à caractère personnel à des fins statistiques, le droit de l'Union ou le droit des Etats membres devrait notamment déterminer le contenu statistique en plus du contrôle de l'accès aux données et des dispositions particulières pour le traitement de données à caractère personnel à des fins statistiques ainsi que des mesures appropriées pour la sauvegarde des droits et libertés de la personne concernée et pour préserver le secret statistique⁹. A ce sujet, l'Autorité réitère la remarque qu'elle a dû faire récemment dans son avis 74/2022 du 22 avril 2002¹⁰ en constatant « *qu'en l'état du droit positif, le décret du 4 décembre 2003 relatif à la création de l'Institut wallon de l'évaluation, de la prospective et de la statistique (dernièrement modifié en 2017) nécessite encore d'être amélioré sur le plan de la protection des données. (...) En l'attente d'une évolution du cadre normatif régissant les activités de l'IWEPS, c'est à (l'avant-) projet également qu'il incombe de fixer les éléments essentiels du traitement, notamment par exemple, en prévoyant le principe (...) du traitement d'anonymisation*

⁸ D'ores et déjà, l'Autorité relève à ce sujet que l'article 89.1 RGPD prévoit que tout traitement de données à caractère personnel à des fins statistiques doit être encadré de garanties appropriées assurant que des mesures techniques et organisationnelles soient en place pour assurer le respect du principe de minimisation et que, lorsque les finalités statistiques peuvent être réalisées au moyen de traitements ultérieurs qui ne permettent pas ou plus d'identifier les personnes concernées, cette dernière façon de procéder doit être appliquée. Le principe de minimisation des données (tant au regard de la quantité des données qu'au regard de leur degré de détails ou encore de leur caractère brut, pseudonymisé ou anonymisé) doit s'appliquer tant au niveau de l'input (données mises à disposition de l'IWEPS) que de l'output du traitement d'évaluation statistique (rapport statistique). Le traitement ultérieur à des fins statistiques se fait donc de préférence à l'aide de données anonymes. S'il n'est pas possible d'atteindre la finalité de traitement visée à l'aide de données anonymes, des données à caractère personnel pseudonymisées peuvent être utilisées. Si ces données ne permettent pas non plus d'atteindre la finalité visée, des données à caractère personnel non pseudonymisées peuvent aussi être utilisées, uniquement en dernière instance. A cet égard, l'Autorité rappelle que l'identification d'une personne ne vise pas uniquement la possibilité de retrouver son nom et/ou son l'adresse mais également la possibilité de l'identifier par un processus d'individualisation, de corrélation ou d'inférence

⁹ Le Règlement européen 223/2009 du 11 mars 2009 impose également des obligations aux Etats membres en la matière.

¹⁰ Avis de l'Autorité 74/2022 du 22 avril 2022 concernant un avant-projet de décret sur les missions régionales pour l'emploi, disponible sur le site web de l'Autorité.

des données (par un responsable du traitement à identifier – probablement l'IWEPS, compte-tenu de la finalité du traitement et de la mission d'intérêt public de ce dernier) aux fins de l'évaluation du dispositif en projet ». A défaut pour le décret organique de l'IWEPS de prévoir ces garanties, elles devront donc être prévues par l'avant-projet de décret et son auteur pourra utilement s'inspirer de l'avis n° 127/2021 du 28 juillet 2021 de l'Autorité sur l'avant-projet de loi modifiant la loi du 4 juillet 1962 relative à la statistique publique et de son avis n° 203/2021 du 25 octobre 2021 *concernant un projet de décret n° 2020/279 de la Commission communautaire française relatif aux données ouvertes et à la réutilisation des informations du secteur public*.

iii. Echange de données relatives aux chercheurs d'emploi entre les SAACE et le FOREM

19. Dans les informations complémentaires nécessaires à la mise en état du dossier de demande d'avis, la déléguée de la Ministre a fait état du fait que l'article 25 en projet sera complété par une disposition qui prévoit, sans autre précision, que le Forem et les SAACE s'échangeront des informations sur les chercheurs d'emploi qui leur sont adressés, conformément à l'article 17 du décret du 12 novembre 2021 relatif à l'accompagnement orienté coaching et solution. A ce sujet, l'Autorité relève qu'il convient d'ajouter la référence à la disposition de l'arrêté d'exécution de cet article 17 qui délimitera les informations échangées dans ce cadre. La déléguée de la Ministre a également précisé qu'une habilitation des SAACE à utiliser le numéro d'identification du Registre national sera ajoutée dans l'avant-projet de décret ; ce qui apparaît non nécessaire aux yeux de l'Autorité étant donné que cette habilitation figure déjà dans le projet d'arrêté d'exécution de décret précité de 2021 (quitte à préciser que les SAACE sont des partenaires du Forem au sens de ce décret précité de 2021) et renvoie à ses remarques à ce sujet reprises dans son avis (point i) sur ce projet adopté également ce jour¹¹.

iv. Droits des personnes concernées

20. L'article 25, §5 doit être supprimé étant donné qu'il est contraire au principe d'interdiction de retranscription des normes supérieures d'application directe. L'applicabilité directe des règlements européens emporte en effet l'interdiction de leur retranscription dans le droit interne en raison du fait qu'un tel procédé pourra "(créer) *une équivoque en ce qui concerne tant la nature juridique des dispositions applicables que le moment de leur entrée en vigueur*"¹².

¹¹ A cet égard, l'Autorité relève que prévoir que le numéro d'identification du Registre national est utilisé comme moyen d'identification est tautologique étant donné qu'il s'agit par nature d'une donnée d'identification. Il convient d'en préciser la ou les finalités concrètes d'utilisation qui en sera faite et ce dans le respect des principes de nécessité et de proportionnalité.

¹² CJUE, 7 février 1973, Commission c. Italie (C-39/72), Recueil de jurisprudence, 1973, p. 101, § 17). Voyez, également et notamment, CJUE, 10 octobre 1973, Fratelli Variola S.p.A. c. Administration des finances italienne (C-34/73), Recueil de jurisprudence, 1973, p. 981, § 11 ; CJUE, 31 janvier 1978, Ratelli Zerbone Snc c. Amministrazione delle finanze dello Stato, Recueil de jurisprudence (C-94/77), 1978, p. 99, §§ 24-26.

21. L'article 28, al.3 de l'avant-projet de décret traite également des droits des personnes concernées en qu'il contient une dérogation à l'article 17 du RGPD en ces termes :

« Par dérogation à l'article 17 du Règlement (UE) 2016/679 précité, en vue de garantir le bon emploi des deniers publics, la S.A.A.C.E. ne bénéficie pas du droit à l'effacement en ce qui concerne les catégories de données à caractère personnel visées au paragraphe 2 pendant la durée de conservation visée à l'alinéa 1er et suspendue le cas échéant en application de l'alinéa 2. » (lesdites durées de conservation (des données à caractère personnel) auxquelles il est fait référence sont la durée de 10 ans suivant le terme de l'agrément ou de 10 ans suivant le terme de l'exercice comptable dont relève la subvention octroyée à la SAACE ; lesdits délais étant le cas échéant suspendu en cas de contentieux judiciaire ou administratif.)

22. Tout d'abord, comme explicité ci-dessus concernant le champ d'application rationae materiae du RGPD, seules des personnes physiques disposent des droits consacrés par le RGPD ; ce qui n'est pas le cas des SAACE. Ensuite même si l'intention de l'auteur de l'avant-projet de décret est de faire référence au droit d'effacement dont dispose les personnes concernées dont des données sont traitées par les SAACE et le SPW EER dans l'exercice des missions que leur confie l'avant-projet de décret, une telle dérogation à l'article 17 n'est ni pertinente ni nécessaire en l'espèce étant donné que l'article 17.3.b du RGPD prévoit déjà que ce droit à l'effacement ne s'applique pas dans la mesure où ce traitement est nécessaire *« pour respecter une obligation légale qui requiert le traitement prévue par le droit de l'Union ou par le droit de l'Etat membre auquel le responsable du traitement est soumis »* et qu'en l'espèce, ainsi qu'il ressort des informations complémentaires, c'est bien d'une obligation légale de tenue de tous les informations et documents permettant d'attester du respect des conditions d'agrément ou de montant octroyés de subvention dont il s'agit (cf. infra). Cette disposition doit donc être supprimée étant donné qu'elle est redondante par rapport au RGPD et en tout état de cause, elle ne répond pas au prescrit de l'article 23 du RGPD.

v. Catégories de données à caractère personnel traitées par le SPW EER pour l'octroi des agréments

23. L'article 26 de l'avant-projet de décret dresse une liste de catégorie de données *« relatives au SAACE dans le cadre de l'agrément susceptibles d'être traitées pour la mise en œuvre de l'article 4, §2, 1°, 2°, 3° et 9° »* en ces termes :

« Art. 26. § 1er. Les catégories de données à caractère personnel relatives à la S.A.A.C.E. dans le cadre de l'agrément susceptibles d'être traitées pour la mise en œuvre de l'article 4, § 2, 1°, 2°, 3°, 9° sont :

1° les données d'identification personnelles ;

2° les données d'identification électroniques ;

3° les données relatives aux conventions et accords commerciaux ;

4° les données relatives aux licences détenues ;

5° les données relatives aux qualifications professionnelles et à l'expérience professionnelle des conseillers ;

6° les données relatives à l'emploi actuel. »

24. Tout d'abord, l'Autorité renvoie à ses propos introductifs relatifs au champ d'application *rationae materiae* du RGPD : il ne peut en effet être question de « *données à caractère personnel relatives à la SAACE* » dans un chapitre intitulé « *traitement de données à caractère personnel* ».
25. Ensuite, pour présenter un degré minimum de plus-value en termes de prévisibilité par rapport au RGPD (cf. supra remarque introductive), c'est la liste des catégories de données à caractère personnel traitées (et non « *susceptibles d'être traitées* ») qui doit être dressée. Si toutes ne sont pas systématiquement traitées pour la finalité poursuivie, il convient de décrire les circonstances qui génèrent leur traitement. A défaut, la disposition ne présente pas de plus-value en terme de prévisibilité par rapport au RGPD.
26. Interrogée sur la *ratio legis* de cette disposition en projet, la déléguée de la Ministre a précisé qu'il s'agissait de décrire les catégories de données à caractère personnel traitées par le SPW EER pour sa mission d'octroi d'agrément des SAACE. L'Autorité en prend acte et relève qu'il n'est en l'espèce pas nécessaire d'établir une telle liste pour autant que les conditions d'agrément soient rédigées de manière telle que ces catégories de données puissent en être déduites de manière certaine. Si l'auteur de l'avant-projet de décret persiste dans son intention, il convient de revoir la formulation de cet article 28 pour déterminer correctement l'objet de l'énumération faite et, *a priori*, être complet dans ce cadre en ajoutant la mission de subventionnement.
27. Quant aux catégories de données à caractère personnel collectées par le SPW EER aux fins d'agrément des SAACE, listées à l'article 26, §1 en projet, les remarques suivantes s'imposent :
- Seules les données à caractère personnel au sens du RGPD doivent être listées et il convient de préciser les catégories de personnes physiques qu'elles concernent (cf. supra). De plus, afin d'être suffisamment prévisible et d'assurer un niveau minimum de sécurité juridique, il convient d'éviter toute formulation trop floue ou trop large de catégories de données à caractère personnel. Si nécessaire, l'ajout d'une délégation au gouvernement de déterminer les données visées est envisageable¹³ mais il n'empêche que la catégorie de données doit être déterminée de manière claire et rationnelle au regard de la finalité qu'elle sert, à savoir en l'espèce l'agrément (et le cas échéant, le subventionnement) des SAACE ;
 - Il ressort des informations complémentaires que des « *données d'identification personnelle* » et les « *données d'identification électronique* » seront utilisées pour « *identifier la personne responsable du dossier d'agrément et de permettre de la contacter* ». Il convient par conséquent de remplacer ces notions par les suivantes « *noms et prénom de la ou des*

¹³ Une telle délégation n'est pas contraire au principe de légalité, pour autant toutefois que cette délégation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur.

personnes physiques représentant la SAACE et leur qualité, l'adresse du siège social de la SAACE à laquelle ils peuvent être contactés ainsi que l'adresse de courrier électronique à laquelle il peuvent être contacté dans ce cadre » ;

- c. Il ressort des informations complémentaires que la catégorie de données « *données relatives aux conventions et accords commerciaux* » n'est pas une donnée à caractère personnel au sens du RGPD et doit donc être supprimée de la liste¹⁴. La déléguée de la Ministre a précisé à ce sujet en effet que « *en ce qui concerne les conventions et accords commerciaux, c'est pour vérifier l'ancrage de la SAACE dans sa zone et s'assurer qu'elle s'est entourée de partenaires qui faciliteront l'accompagnement des porteurs de projet encadrés, en lien avec l'article 4 §2, 6° du décret.* » ;
- d. Quant à la catégorie de données « *données relatives aux licences obtenues* », la déléguée de la Ministre n'a pas apporté de justification quant à son caractère nécessaire pour la finalité d'agrément. Elle n'apparaît effectivement pas nécessaire à ce titre et doit donc être supprimée de la liste ;
- e. Quant à la catégorie de données « *données relatives à l'emploi actuel* », la délégué a précisé que ces informations « *ont pour objectif de comparer la situation des porteurs de projets à leur entrée et à leur sortie d'une SAACE, avec pour objectif de voir cette situation « améliorée » après le passage en SAACE.* » ; ce qui est sans rapport de nécessité avec la finalité d'octroi d'agrément des SAACE et doit donc à ce titre être également supprimée de la liste (sans que l'Autorité n'aborde la question de la formulation floue de cette catégorie de données).

vi. Communications de données par le SPW EER

- 28. L'article 27 tente d'encadrer la mise à disposition aux inspecteurs sociaux du gouvernement wallon¹⁵, au Comité d'agrément et de suivi et à l'IWEPS de « *données à caractère personnel relatives à un agrément ou à une subvention* ».
- 29. Tout d'abord l'Autorité relève que la notion de « *données à caractère personnel relatives à un agrément ou à une subvention* » n'est pas claire et manque de rationalité étant donné que les titulaires de l'agrément et bénéficiaires des subventions sont des personnes morales, à savoir les SAACE.
- 30. Interrogée à ce sujet, la déléguée de la Ministre a précisé qu'était en fait visée la communication par le SPW EER des données à caractère personnel pertinentes pour attester du respect des conditions d'agrément ou du montant perçu de subventions pour les communications visées aux

¹⁴ Ou cette disposition doit être déplacée à un autre endroit du dispositif

¹⁵ « Désignés conformément à l'article 2, §1^{er}, 2° du décret du 28 février 2019 relatif au contrôle des législations et réglementations relatives à la reconversion et au recyclage professionnel ainsi qu'à l'instauration d'amende administratives applicables en cas d'infraction à ces législations et réglementation ».

litera 1° (inspection sociale du gouvernement wallon) et 2° (Comité d'agrément et de suivi). L'Autorité en prend acte et relève donc la nécessaire correction du libellé de l'article 27 en ce sens.

Communications à destination de l'inspection sociale et du Comité d'agrément et de suivi

31. L'Autorité relève également que si le flux de données visé au *litera* 1° est déjà prévu dans le décret organique des inspecteurs sociaux du gouvernement wallon (ce qu'il appartient à l'auteur de l'avant-projet de décret de vérifier), il n'est pas pertinent ni nécessaire (voir à risque en termes de conflit de loi) de le prévoir à nouveau. Une simple référence à la réglementation pertinente suffit alors.

Communication à destination de l'IWEPS

32. Quant à la communication visée au *litera* 3° (à l'attention de l'IWEPS), la déléguée de la Ministre a précisé qu'il s'agissait « *des données d'identification personnelles, des données relatives au parcours académique et des données relatives à l'emploi actuel* ». A ce sujet, l'Autorité renvoie à ses considérations reprises ci-dessus concernant le nécessaire encadrement légal adéquat des traitements de données réalisées à des fins statistique publique. En outre, l'Autorité relève que ce type de traitement à des fins statistiques constitue un traitement ultérieur de données traitées par le SPW EER pour l'octroi et le retrait des agréments au SAACE et leur subventionnement. Par nature un traitement ultérieur ne peut consister qu'en une réutilisation de données collectées en 1^{er} lieu pour des finalités opérationnelles. Seules donc les données collectées pour ces finalités opérationnelles peuvent être concernées par ce traitement ultérieur et si ce n'est pas le cas, un encadrement plus spécifique du traitement des données à des fins statistiques doit être opéré par l'avant-projet de décret dans le respect des principes de nécessité et de proportionnalité (et des autres garanties inhérentes à la statistique publique). En outre, en plus des renvois aux considérations précitées faites par l'Autorité dans ses avis précités, il convient également d'avoir égard à l'article 89.1 RGPD qui prévoit que tout traitement de données à caractère personnel à des fins statistiques doit être encadré de garanties appropriées assurant que des mesures techniques et organisationnelles soient en place pour assurer le respect du principe de minimisation et que, lorsque les finalités statistiques peuvent être réalisées au moyen de traitements ultérieurs qui ne permettent pas ou plus d'identifier les personnes concernées, cette dernière façon de procéder doit être appliquée. Le traitement ultérieur à des fins statistiques se fait donc de préférence à l'aide de données anonymes¹⁶. Au vu de ce qui précède, l'Autorité doute

¹⁶ S'il n'est pas possible d'atteindre la finalité de traitement visée à l'aide de données anonymes, des données à caractère personnel pseudonymisées peuvent être utilisées. Si ces données ne permettent pas non plus d'atteindre la finalité visée, des données à caractère personnel non pseudonymisées peuvent aussi être utilisées, uniquement en dernière instance. A cet égard,

du caractère nécessaire et proportionné pour l'IWEPS de disposer des données d'identification personnelle des demandeurs d'emploi accompagnés par une SAACE pour « *établir si le dispositif répond ou non à l'objectif, à savoir permettre aux bénéficiaires qui souhaitent s'installer comme indépendants, créer leur entreprise ou encore reprendre une activité existante* ». En tout état de cause, le libellé de l'article 27 doit être revu sur ce point pour répondre aux critères de prévisibilité et aux exigences des principes de proportionnalité et de nécessité. Il omettra donc de prévoir la mise à disposition de l'IWEPS des données d'identification des chercheurs d'emploi au vu de leur caractère nécessaire pour réaliser cette évaluation.

Communication à destination de la Sowalfin

33. Dans les réponses données à l'Autorité dans le cadre de la mise en état du dossier de demande d'avis, la déléguée de la Ministre a précisé qu'un autre type de communication de données à caractère personnel a été omis du dispositif de l'avant-projet de décret ; celle à destination de la société wallonne de financement et de garantie des PME (Sowalfin) à laquelle une mention sera faite à l'article 27 en ajoutant le *littera* 4° suivant « *4° à la SOWALFIN pour la mise en œuvre des missions qui lui incombent en vertu de l'article article 21, § 1er, alinéa 3, 2°.* ». Interrogée quant aux catégories de données à caractère personnel qui feront l'objet de cette communication, aucune précision n'a été communiquée à ce sujet à l'Autorité.
34. L'Autorité relève le caractère flou de la finalité poursuivie par la Sowalfin dans ce cadre. En tant que société d'intérêt public, tous les traitements de données à caractère personnel réalisés par cette société ne peuvent être légitimement réalisés qu'à propos de ses propres usagers et pour la réalisation des missions de service public qui lui ont été octroyée par décret du 11 juillet 2002 ou celles en rapport avec son objet social qui lui sont octroyée par voie décrétole ou réglementaire¹⁷. Aucune mission n'est conférée par l'avant-projet de décret à la Sowalfin. L'on peut uniquement déduire de l'article 21 de l'avant-projet de décret que les SAACE financées par la Sowalfin seront tenues de justifier dans leur rapport d'activité du respect de leurs engagements vis-à-vis d'elle. Aucune communication de données à caractère personnel au sens du RGPD vers la Sowalfin n'apparaît nécessaire à cet effet. Cet ajout du *littera* 4° sera par conséquent omis ou dûment justifié dans les documents parlementaires relatifs au projet de décret.

l'Autorité rappelle que l'identification d'une personne ne vise pas uniquement la possibilité de retrouver son nom et/ou son l'adresse mais également la possibilité de l'identifier par un processus d'individualisation, de corrélation ou d'inférence.

¹⁷ Selon l'article 3 de ce décret « *la SOWALFIN a pour objet de favoriser la création et le développement de petites et moyennes entreprises wallonnes par l'octroi, sous diverses formes, seule ou en association avec des tiers, de financements, de garanties, de réassurance ou de crédits à usage professionnel. En outre, la SOWALFIN exécute les missions qui lui sont déléguées en rapport avec son objet social, par décret ou par le Gouvernement, de la manière définie par celui-ci* » (souligné par l'Autorité)

vii. Durée de conservation

35. L'article 28 de l'avant-projet de décret tente de déterminer une durée de conservation de données à caractère personnel en ces termes :

« Art. 28. Sans préjudice de la charge de la preuve de la bonne utilisation de la subvention qui incombe aux S.A.A.C.E. agréés et sans préjudice de la conservation nécessaire pour le traitement à des fins archivistiques dans l'intérêt public, à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques visé à l'article 89 du Règlement (UE) 2016/679 précité, et conformément à l'article 5.1, e), du Règlement (UE) 2016/679 précité, le responsable du traitement visé à l'article 25, §§ 1er et 2 conserve les données à caractère personnel relatives :

1° à un agrément durant une période de dix ans à partir du 1er janvier de l'année qui suit celle du terme de l'agrément ;

2° à une subvention durant une période de dix ans à partir du 1er janvier de l'année qui suit celle de la clôture définitive de l'exercice budgétaire et comptable dont relève la subvention.

La durée de conservation visée à l'alinéa 1er est suspendue en cas d'action judiciaire ou administrative jusqu'à la pleine et complète exécution d'une décision non susceptible de recours.

Par dérogation à l'article 17 du Règlement (UE) 2016/679 précité, en vue de garantir le bon emploi des deniers publics, la S.A.A.C.E. ne bénéficient pas du droit à l'effacement en ce qui concerne les catégories de données à caractère personnel visées au paragraphe 2 pendant la durée de conservation visée à l'alinéa 1er et suspendue le cas échéant en application de l'alinéa 2. »

36. Tout d'abord, l'Autorité relève que les traitements à propos desquels cette disposition tente de déterminer une durée de conservation ne sont pas déterminées de manière claire. Selon la compréhension de L'Autorité, il s'agit des traitements de données à caractère personnel réalisés par le SPW EER pour les missions d'agrément et de subventionnement des SAACE qui lui sont octroyées par l'avant-projet de décret (ou qu'il est de l'intention de son auteur de lui confier) et des traitements de données à caractère personnel réalisés par les SAACE pour procéder à leurs demandes d'agrément et de subventionnement.

37. L'Autorité rappelle que les dispositions normatives qui encadrent une durée de conservation de données à caractère personnel ne doivent pas déterminer cette durée de manière absolue mais uniquement relativement aux traitements de données à caractère personnel spécifiquement encadrés par le dispositif en projet.

38. A cet égard, la réserve visée au début de l'article 28 (au moyen des termes allant de « *sans préjudice* » à « *précité* ») ne doit pas être formulée. Il y est en effet fait référence aux missions de services public ou d'intérêt économique général des responsables de traitement visés (alors que selon la compréhension de l'Autorité, il ne s'agit pas de cela) et il y est fait référence, de manière redondante par rapport au RGPD, aux traitements ultérieurs à des fins de recherche historique, statistique et scientifique.

39. Interrogée quant à la *ratio legis* de cette disposition en projet, la déléguée de la Ministre a répondu qu'il s'agissait en l'espèce de soumettre le SPW EER et les SAACE à une obligation de tenue, pendant les périodes visées, de tous les documents et informations permettant d'attester du respect des conditions d'agrément et des montants octroyés de subvention.
40. Dès lors, il ne s'agit pas en l'espèce de déterminer la durée de conservation traitées pour les finalités d'agrément et de subventionnement mais bien d'imposer une obligation de conservation de ces données pendant les période de temps visées (en ce compris les données à caractère personnel suivantes : données relatives aux qualifications professionnelles et/ou à l'expérience professionnelle des conseillers travaillant au sein des SAACE, nom, prénoms et données de contact des administrateurs, gérants et mandataires des SAACE et les nom, prénom, date de naissance et domicile des porteur de projet et entrepreneur accompagnés) et ce, pour la finalité de contrôle du respect des conditions légales d'agréments et de subventionnement. Le libellé de cet article 28 doit donc être revu en ce sens (imposition à charge du SPW EER et des SAACE d'une obligation de tenue de ces documents et données, précision de finalité pour laquelle cette obligation est imposée et détermination des données à caractère personnel concernées (entre autre données) par cette obligation) afin qu'il réponde au prescrit de l'article 6.3 du RGPD et aux prescrits liés à la disposition légale qui instaure une obligation légale de traitement de données à caractère personnel au sens de l'article 6.1.c du RGPD.

viii. Absence de déchéance des droits civils et politique dans le chef des administrateurs, mandataires et/ou toute personne physique qui représente une SAACE

41. L'article 4, § 2, 11° prévoit au titre des conditions d'agrément des SAACE que, pour être agréée, la SAACE ne peut « *pas compter parmi ses administrateurs, gérants, mandataires ou autres personnes habilitées à engager la SAACE, des personnes qui ont été privées de leurs droits civils et politiques* ».
42. L'Autorité constate le caractère disproportionné de cette disposition en projet en ce qu'elle vise toute les déchéances de droits civils et politiques et pas uniquement celles qui présentent un lien avec le risque contre lequel l'auteur de l'avant-projet de décret veut se prémunir¹⁸; ce qui est disproportionné au regard des possibilités de réinsertion sociale dont toute personne condamnée et ayant purgé sa peine doit pouvoir disposer.

¹⁸ A titre d'illustration, bien qu'un tel lien apparaisse pour une déchéance de remplir des fonctions ou emplois publics, l'Autorité ne perçoit pas un tel lien avec une déchéance du droit de porter une décoration ou un titre de noblesse, du droit d'être appelé aux fonctions de tuteur, subrogé tuteur, curateur ou administrateur provisoire.

43. De plus, les types de déchéances de droits civils et politiques (ou catégories précises de condamnations¹⁹) auxquelles les candidats aux fonctions visées ne peuvent être condamnés doivent être précisées de manière telle que le service en charge de l'émission des extraits de casier judiciaire soit en mesure d'établir un casier pour profession réglementée visé à l'article 596, al. 1 du Code d'Instruction criminelle.
44. Il appartient donc à l'auteur du projet de loi de réviser en conséquence la formulation de l'article 4, § 2, 11° en projet et de dûment justifier les précisions apportées sur ce point dans les documents parlementaires relatifs au projet de décret.
45. Enfin, par souci d'exhaustivité, l'Autorité rappelle qu'en application du principe de minimisation du RGPD, il importe que les extraits du casier judiciaire qu'il serait demandé aux personnes candidates à ces fonctions de fournir doivent uniquement révéler si oui ou non les personnes concernées font l'objet des déchéances de droits qui visées par l'avant-projet de décret.

Par ces motifs,

L'Autorité,

Considère que le projet de décret doit être adapté en ce sens :

1. Réévaluation du caractère opportun de l'insertion d'un chapitre spécifique consacré aux traitements de données à caractère personnel et adaptation de son intitulé (cons. 4 et 5) ;
2. Amélioration voire rectification des qualifications de responsable de traitement et détermination des missions de service public concernées conformément aux considérants 8 à 17 ;
3. Encadrement adéquat des traitements de données nécessaires à la réalisation de l'évaluation du dispositif en projet par l'IWEPS (cons. 18) ;
4. Référence au niveau de l'article 25 à la disposition réglementaire qui exécute l'article 17 du décret du 12 novembre 2021 qui déterminera les informations que les SAACE échangeront avec le Forem sur les demandeurs d'emploi pris en charge (cons. 19) ;
5. Suppression de l'article 25, §5 étant donné qu'il retranscrit en partie le RGPD (cons. 20) ;
6. Suppression de l'article 28, al. 3 pour la même raison (cons. 21 et 22) ;
7. Rectification de l'article 26, §1 conformément aux considérants 23 à 27 ;
8. Rectification de l'article 27 conformément aux considérants 28 à 34 ;

¹⁹ Qui doivent également présenter un lien clair avec le risque contre lequel l'auteur de l'avant-projet de décret veut se prémunir

9. Remplacement de l'article 28 par une disposition instaurant une obligation de conservation de données conformément au considérant 40 ;
10. Rectification de l'article 4, §2, 11° dans le respect des principes de nécessité et de proportionnalité (cons. 41 à 43).

Pour le Centre de Connaissances,

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