Commission consultative des Droits de l'Homme
du Grand-Duché de Luxembourg

Avis

sur

le projet de loi 6284 portant sur l'exploitation d'une base de données à caractère personnel relative aux élèves

Avis 01/2012

1. Considérations générales

Par l'exploitation d'une « base de données à caractère personnel relative aux élèves » (Exposé des motifs, p. 2) le projet de loi 6284 poursuit l'objectif suivant :

Art.3, alinéa 2 : « La base de données sert au contrôle du respect de l'obligation scolaire, de l'assiduité des élèves, à l'organisation et au fonctionnement de l'école, ainsi qu'à l'accomplissement des missions de l'École en général. Elle permet de suivre les parcours scolaires et d'effectuer des analyses et recherches statistiques à des fins de planification et d'évaluation de la qualité de l'enseignement, le cas échéant après anonymisation des données afférentes. »

Le projet de loi a comme objet d'autoriser le/la ministre de l'Éducation nationale

- à créer et à exploiter une base de données des élèves contenant un nombre de données à caractère personnel nettement plus élevé que celles enregistrées dans les bases de données actuelles,
- à autoriser le transfert de ces données à des tiers,
- à interconnecter ces données avec d'autres traitements mis en œuvre par l'État ou d'autres organismes.

2. Auto-saisine de la CCDH

La CCDH s'est autosaisie du projet de loi 6284 (et du projet de règlement grand-ducal concomitant) comme il touche un des droits fondamentaux consacrés dans des instruments nationaux et internationaux, en l'occurrence le droit au respect et à la protection de la vie privée et familiale. C'est le caractère très sensible des informations concernant les élèves et leurs représentants légaux qui a conduit la CCDH à s'exprimer sur le projet de loi qui prévoit de collecter:

- des données socioculturelles et familiales (composition de la famille, langue parlée à domicile, éventuel statut de protection internationale),
- des données sur la catégorie socioprofessionnelle et socioéconomique des parents ou représentants légaux (revenus),
- des informations sur les besoins particuliers de l'élève, un éventuel placement en maison d'enfants ou en centre socio-éducatif, respect de l'obligation scolaire, sanctions disciplinaires, assiduité, résultats scolaires, bilans de compétence ...

3. Dispositions critiques

Tout comme le Conseil d'État, la CCDH s'inquiète de l'envergure des données collectées, de leur traçabilité nominative, du flou qui entoure leur dépersonnalisation et du risque d'une atteinte à des libertés et à des droits fondamentaux de la personne interrogée. Aussi exprime-t-elle sa plus grande réserve sur la durée de conservation (15 ans) des données.

La CCDH se rallie également à l'avis du Conseil d'État qui s'oppose formellement à l'imprécision rédactionnelle manifeste dans le projet de loi qui, vu l'ingérence indéniable dans la vie privée des personnes interrogées, risque de déroger à des exigences inscrites dans les instruments juridiques nationaux et internationaux. En guise d'exemple, le terme de « mission de l'école » exigerait une définition explicite.

En plus, le projet de loi reste muet sur un éventuel droit de la personne à refuser de fournir des données à caractère personnel et les sanctions prévues dans ce cas.

Pour éviter tout abus au niveau de la communication des données à des tiers, il reste à vérifier et à clarifier la cohérence de ce projet de loi avec la loi « générale » du 2 août 2002 et avec tous les instruments juridiques portant sur le traitement de données à caractère personnel. (cf. sous 4)

Il est souligné que les restrictions aux droits fondamentaux nécessitent une base légale explicite, précise et claire et doivent être motivées par un intérêt public prépondérant. En effet, toute dérogation qui porte atteinte à un droit fondamental est d'interprétation stricte. Il s'ensuit notamment que le législateur devra veiller dans un tel contexte à produire un texte légal qui ne présente pas d'imprécisions ou de flou juridique. En outre, il est rappelé que des dispositions qui sont susceptibles de porter atteinte à des droits fondamentaux doivent présenter un caractère approprié, nécessaire et adéquat.

La CCDH rappelle son avis relatif au projet de loi 6113 – Protection de la vie privée dans le secteur des communications - dont les recommandations stipulaient entre autres:

- Le champ d'application de l'accès aux données doit être clairement et limitativement précisé.

- La question de la sécurité des données doit être clairement et strictement réglementée dans le cadre de la loi.

- La liste des infractions doit être limitée aux infractions graves définies dans le Code pénal et ces infractions doivent être énoncées dans la loi.

- La délégation de l'obligation de conservation des données doit faire l'objet d'une réglementation rigoureuse et précise.

- Des sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives doivent effectivement être mises en place en cas de manquements aux obligations et/ou de violation de la loi.

4. Analyse du projet de loi par rapport aux normes de droit national et international

Le présent avis, tout en soulevant la question de la justification d'une ingérence du type projeté dans la vie privée des citoyens par rapport à la finalité du traitement des données recueillies, tient à rappeler au Gouvernement quelques instruments relatifs à la protection des libertés et des droits fondamentaux touchés par le projet de loi.

- Convention européenne des Droits de l'Homme - Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, article 8

  - *Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.*
  - *Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sécurité publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.*

Cette convention concerne les articles 2 (Autorisation), 3 (Contenu et finalités), 4 (Collecte et traitement), 5 (Accès aux données) et 6 (Communication de données à des tiers) du projet de loi analysé.

- Convention pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel (Strasbourg 28 janvier 1981, convention connue sous le nom de Convention 108 et ratifiée par le Luxembourg le 10.02.1988),

  - article 5, qualités des données,
  - article 6, catégories particulières de données et
  - article 8, garanties complémentaires pour la personne concernée

  - *Les données à caractère personnel faisant l'objet d'un traitement automatisé sont obtenues et traitées loyalement et licitement; enregistrées pour des finalités déterminées et légitimes et ne sont pas*

utilisées de manière incompatible avec ces finalités; ***adéquates, pertinentes et non excessives*** *par rapport aux finalités pour lesquelles elles sont enregistrées; exactes et si nécessaire mises à jour; conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire aux finalités pour lesquelles elles sont enregistrées.*

- *Les données à caractère personnel révélant l'origine raciale, les opinions politiques, les convictions religieuses ou autres convictions, ainsi que les données à caractère personnel relatives à la santé ou à la vie sexuelle, ne peuvent être traitées automatiquement à moins que le droit interne ne prévoie des garanties appropriées. Il en est de même des données à caractère personnel concernant des condamnations pénales.*
- *Toute personne doit pouvoir connaître l'existence d'un fichier automatisé de données à caractère personnel, ses finalités principales, ainsi que l'identité et la résidence habituelle ou le principal établissement du maître du fichier; obtenir à des intervalles raisonnables et sans délais ou frais excessifs la confirmation de l'existence ou non dans le fichier automatisé, de données à caractère personnel la concernant ainsi que la communication de ces données sous une forme intelligible; obtenir, le cas échéant, la rectification de ces données ou leur effacement lorsqu'elles ont été traitées en violation des dispositions du droit interne donnant effet aux principes de base énoncés dans les art. 5 et 6 de la présente Convention; disposer d'un recours s'il n'est pas donné suite à une demande de confirmation ou, le cas échéant, de communication, de rectification ou d'effacement, visée aux par. b et c du présent article.*

La CCDH doute que les articles 3 (Contenu et finalités), 4 (Collecte et traitement, surtout (2) i) k), (3) et (4), 5 (Accès aux données) et 8 (Confidentialité, intégrité et sécurité des données) du projet de loi analysé correspondent aux exigences requises par cette convention.

- <u>Règlement no 45/2011/CE du Parlement européen et du Conseil, du 18 décembre 2000, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions et organes de la Communauté et à la libre circulation des données.</u>

  Le texte prévoit des dispositions garantissant un niveau de protection élevé aux données à caractère personnel traitées ainsi que l'établissement d'une instance de surveillance indépendante.

  La CCDH doute que les articles 2 (Autorisation) et 8 (Confidentialité, intégrité et sécurité des données) du projet de loi analysé répondent à ce règlement.

- Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil, du 24 octobre 1995, relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données

  La directive constitue le texte de référence, au niveau européen, en matière de protection des données à caractère personnel. Elle fixe des limites strictes à la collecte et à l'utilisation de telles données et demande la création, dans chaque État membre, d'un organisme national indépendant chargé de la protection de ces données. Les principes directeurs de la directive portent sur la qualité des données, la légitimation des traitements de données, les catégories particulières de traitements, l'information des personnes concernées par les traitements de données, leur droit d'accès aux données, les exceptions et limitations, le droit d'opposition aux traitements des données, la confidentialité et la sécurité des traitements, la notification des traitements auprès d'une autorité de contrôle, le recours juridictionnel en cas de violation des droits garantis à la personne.
  Chaque État membre prévoit qu'une ou plusieurs autorités publiques indépendantes sont chargées de surveiller l'application des dispositions.

Cette directive touche directement les articles 2 (Autorisation), 3 (Contenu et finalités), 4 (Collecte et traitement), 5 (Accès aux données), 6 (Communication de données à des tiers), 7 (Analyses et recherches) et 8 (Confidentialité, intégrité et sécurité des données).

- Constitution du Grand-Duché de Luxembourg, article 11 (3)

  - *L'État garantit la protection de la vie privée, sauf les exceptions fixées par la loi.*

La Constitution touche les articles 2 (Autorisation) et 3 (Contenu et finalités) du texte examiné.

- Loi du 2 août 2002 sur la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel

  - Article 4, 1 (b), *Les données doivent être adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées.*
  - Article 6 (1), *Les traitements qui révèlent l'origine raciale ou ethnique sont interdits.*
  - Article 26 (1) (a) (b) (c), Doivent être fournis à la personne concernée : *l'identité du responsable du traitement, la finalité du traitement, les destinataires auxquels les données sont susceptibles d'être*

communiquées, les conséquences éventuelles d'un défaut de réponse, l'exigence du droit d'accès aux données, la durée de conservation des données.

La CCDH doute sérieusement que les articles 4 (Collecte et traitement, (2) k) et (3), 5 (Accès aux données), 6 (Communication de données à des tiers), 7 (Analyses et recherches) et 8 (Confidentialité, intégrité et sécurité des données) du projet de loi 6284 répondent aux exigences imposées par la loi de 2002. La CCDH constate une non conformité des dispositions de l'article 4, (2) i) et k) du texte examiné avec les principes de cette loi.

- <u>Déclaration universelle des Droits de l'Homme, article 12</u>

  - *Nul ne sera l'objet d'immixtions arbitraires dans sa vie privée, sa famille, son domicile ou sa correspondance, ni d'atteintes à son honneur et à sa réputation. Toute personne a le droit à la protection de la loi contre de telles immixtions ou de telles atteintes.*

Cet article de la DUDH touche directement le projet de loi analysé.

- <u>Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (chapitre II, article 8)</u>

  1. *Toute personne a droit à la protection des données à caractère personnel la concernant.*
  2. *Ces données doivent être traitées loyalement à des fins déterminées et sur la base du consentement de la personne concernée ou en vertu d'un autre fondement légitime prévu par la loi. Toute personne a le droit d'accéder aux données collectées la concernant et d'en obtenir la rectification.*
  3. *Le respect de ces règles est soumis au contrôle d'une* ***autorité indépendante.***

  La CCDH est d'avis que les articles 2 (Autorisation), 3 (Contenu et finalités), 4 (Collecte et traitement), 5 (Accès aux données), 6 (Communication de données à des tiers), 7 (Analyses et recherches) et 8 (Confidentialité, intégrité et sécurité des données) devraient être revus sur base de cette charte.

5. Recommandations de la CCDH

La CCDH est d'avis que le projet de loi devrait spécifier exactement en quoi le traitement des données personnalisées pourra influer directement sur une meilleure planification administrative ou des adaptations pédagogiques et en quoi « la base de données est un instrument indispensable au bon fonctionnement de l'école. » (Exposé des motifs, p.3).

La CCDH renvoie au Groupe de protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (dit Working Party 29)[1] qui dit : « l'enfant étant en évolution constante, les responsables du traitement des données devront être particulièrement attentifs à l'obligation de mise à jour des données à caractère personnel ».

La CCDH recommande au Gouvernement

- de respecter les limites très strictes fixées par la politique européenne en matière de collecte, d'utilisation et de protection des données à caractère personnel,
- de revoir l'adéquation, la pertinence et la non-excessivité des données collectées par rapport au contenu et aux finalités telles que présentées dans l'article 3 du projet de loi,
- de veiller à ce que soient respectés les principes de finalité, de proportionnalité et de nécessité tels que définis aux articles 4 et 5 de la loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel,
- d'élaborer une réglementation rigoureuse et précise concernant les délais de conservation des données basée sur le double principe d'une proportionnalité en relation avec les finalités et d'une mise à jour constante qui annule des données antérieures,
- de revoir la mise à disposition de données non-anonymisées et d'informations sensibles à un certain nombre d'institutions énumérées à l'article 6 du projet de loi,

[1] Le Groupe de protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel a été créé par l'Art 29 de la Directive 95. Le groupe a un caractère consultatif et indépendant. Ses missions sont définies à l'article 30 de la même directive.

- d’assurer la concertation du Ministère de l’Éducation nationale avec l’autorité nationale, la CNPD, pour

  - la définition, cas par cas, du but et du contexte des analyses et recherches suivant une procédure définie et basée sur un traitement sécurisé garantissant l’anonymisation des données à caractère personnel,
  - la prévention de tout abus d’utilisation des données à caractère personnel,
  - le développement de mécanismes pour gérer le consentement respectivement le refus de mettre à disposition des données personnelles,
  - la protection, la conservation, l’interconnexion, la sécurisation, le transfert à des tiers ainsi que le transfert dans d’autres pays que l’Union européenne de données à caractère personnel,

- de s’inspirer de l’arrêté français du 20 octobre 2008 (version consolidée au 1er février 2012) portant création d'un traitement automatisé de données à caractère personnel relatif au pilotage et à la gestion des élèves de l'enseignement du premier degré,

- de suivre de près le processus de validation du nouveau projet de règlement présenté fin janvier 2012 par la Commission européenne qui vise à mieux protéger les données personnelles et à préserver la sphère privée dans un monde de plus en plus interconnecté.

Vu que l’exploitation d’une nouvelle base de données à caractère personnel des élèves touche des libertés et des droits fondamentaux de l’individu et de sa famille, la CCDH rappelle que toute manipulation (collecte, enregistrement, accès, utilisation, conservation, oubli numérique, transfert et circulation) de ces données sensibles par des organes étatiques demande un strict respect des normes de droit national et international.

Adopté par l’assemblée plénière du 25 avril 2012