



Décision 73/2023 du 12 juin 2023

N° de dossier : DOS-2023-00901

Objet : Plainte relative à la prise de photographies avec un téléphone portable personnel par un employé dans l'exercice de ses fonctions

La Chambre Contentieuse de l'Autorité de protection des données, constituée de Monsieur Hielke Hijmans, président, siégeant seul ;

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* (règlement général sur la protection des données), ci-après RGPD;

Vu la Loi du 3 décembre 2017 *portant création de l'Autorité de protection des données* (ci-après LCA);

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 le Règlement d'ordre intérieur tel qu'approuvé par la Chambre des représentants le 20 décembre 2018 et publié au *Moniteur belge* le 15 janvier 2019 ;

Vu les pièces du dossier ;

A pris la décision suivante concernant :

Le plaignant : Monsieur X, ci-après « le plaignant » ;

Le défendeur : Le Commissariat Général aux Réfugiés et Apatrides (CGRA), dont le siège est établi à 1070 Bruxelles (Anderlecht), rue Ernest Blérot, 39 et inscrit à la Banque Carrefour des Entreprises (BCE) sous le numéro 0308.356.862, ci-après « le défendeur ».

I. Faits et procédure

1. La plainte concerne la prise de photographies par un employé du défendeur au moyen de son téléphone portable personnel lors d'une audition organisée dans le cadre de la procédure de demande d'asile du plaignant.
2. Le 23 février 2023, le plaignant dépose plainte auprès de l'Autorité de protection des données (APD). Il dirige sa plainte contre l'attaché en charge des contacts avec les avocats (voy. aussi note 1).
3. Aux termes de sa plainte, le plaignant expose ce qui suit.
4. Dans le courant du mois de novembre 2022, le plaignant, accompagné de son conseil, a été auditionné par le défendeur. Le plaignant rapporte qu'au cours de cette audition, l'officier de protection (employé du défendeur¹) en charge du dossier du plaignant a, à 4 reprises avec un téléphone portable, pris des photographies de pages de réseaux sociaux de membres de la famille du plaignant et joint celles-ci au dossier.
5. A la suite de cette audition, le conseil du plaignant s'est adressé au défendeur pour faire part de son étonnement quant à cette prise de photographies et de ce que cette pratique lui semblait contraire à la réglementation en vigueur en matière de protection des données. Le conseil du plaignant relève à cet égard qu' « *il s'agit de la prise de photo par GSM (professionnel ou personnel ? [voy. infra]) de données du demandeur de protection internationale sur le GSM du demandeur de protection internationale sans avoir sollicité son consentement préalable et qui concerne des données de tiers* ». Dans ce même courrier, le conseil du plaignant pose donc par ailleurs la question de savoir si ces photographies ont été prises avec un téléphone portable privé ou professionnel, s'il s'agit d'une pratique généralisée au sein du défendeur et ce qu'il advient des photographies enregistrées sur le téléphone portable de l'auteur des photos.
6. En décembre 2022, le défendeur a, par l'intermédiaire de l'attaché responsable des contacts avec les avocats auquel le conseil du plaignant s'était adressé, répondu de la manière suivante :

¹ L'officier de protection et sa fonction sont décrits de la manière suivante sur le site Internet du CGRA : <https://www.cgra.be/fr/travailler-pour-le-cgra> L'officier de protection est la figure-clé dans l'accomplissement de la mission fondamentale du CGRA. Il a une formation universitaire, est passionné par les droits de l'homme et la politique internationale et possède d'excellentes aptitudes rédactionnelles. L'officier de protection développe une connaissance approfondie des pays d'origine des demandeurs de protection internationale et suit régulièrement des formations afin de maintenir à jour son expertise et les compétences nécessaires à l'exercice de sa fonction. L'officier de protection entend le demandeur de protection internationale à propos de tous les éléments que contient le dossier. Il en vérifie la crédibilité et examine si les motifs de la demande répondent aux critères qui peuvent aboutir à l'octroi d'un statut de protection. L'officier de protection rédige ensuite une proposition de décision dûment motivée.

« Maître X,

Nous tenons à donner suite à votre intervention du [...] novembre en vous informant de ce qui suit.

Il ressort de discussions avec l'officier de protection qui a entendu votre client qu'il a effectivement utilisé son téléphone privé pour prendre des photographies. Il assure qu'il a toujours eu à cœur de respecter strictement la confidentialité et les données personnelles des demandeurs. Il n'avait d'autre intention que d'arriver à un traitement efficace et rapide du dossier dont il a la charge.

Les photographies prises ont été jointes au dossier administratif et supprimées de son téléphone immédiatement après l'entretien du [...] novembre.

Cependant, cette façon de procéder est incompatible avec le *modus operandi* du CGRA. Le CGRA met à disposition de ses employés l'équipement de travail nécessaire à l'exercice de leurs fonctions professionnelles. Par conséquent, prendre des photos avec le portable privé d'un employée n'aurait pas dû se produire. Nous insistons sur le fait qu'il s'agit d'une pratique au CGRA qui n'est ni généralisée ni officielle.

Cela a également été communiqué à l'officier de protection en question. Et sera également communiqué aux autres employés pour éviter que cette situation ne se reproduise ».

7. Le 23 février 2023, soit le jour même du dépôt de la plainte, le Service de Première Ligne (SPL) de l'APD déclare ladite plainte recevable sur la base des articles 58 et 60 de la LCA, et transmet celle-ci à la Chambre Contentieuse conformément à l'article 62, § 1 de la LCA.

II. Motivation

8. La Chambre Contentieuse relève comme déjà mentionné au point 1 que dans son formulaire de plainte, le plaignant dirige sa plainte contre l'attaché en charge des contacts avec les avocats. Dans son courrier postérieur à l'audition (point 5), le plaignant semble également mettre directement en cause l'officier de protection ayant procédé à la prise de photographies lors de l'audition.
9. La Chambre Contentieuse est d'avis que ce dernier employé du défendeur n'est pas le responsable de traitement en l'espèce. En effet, s'il n'est pas contestable que la prise de photographies de membres d'une famille dans le contexte décrit par la plainte est constitutive d'un traitement (article 4.2.) de données personnelles (article 4.1.) au sens du RGPD, la seule circonstance que ces photographies aient été prises par l'employé en question ne fait pas de lui un responsable du traitement des dites données au sens de

l'article 4.7. du RGPD. En outre, la circonstance que cet employé ait pris ces photographies avec son téléphone portable personnel, fut-ce en violation des règles internes d'application auprès du défendeur, ne fait pas non plus de lui un responsable de traitement au sens de ce même article.

10. Le responsable de traitement y est en effet défini comme étant « *la personne physique ou morale, l'autorité publique, le service ou un autre organisme qui, seul ou conjointement avec d'autres, détermine les finalités et les moyens du traitement*² ». L'article 4.7. précise en outre que « *lorsque les finalités et les moyens de ce traitement sont déterminés par le droit de l'Union ou le droit d'un État membre, le responsable du traitement peut être désigné ou les critères spécifiques applicables à sa désignation peuvent être prévus par le droit de l'Union ou par le droit d'un État membre* ».
11. La Chambre Contentieuse est d'avis que l'employé concerné n'a pas déterminé les finalités du traitement de données. Le traitement dénoncé est intervenu dans l'exercice de sa fonction d'officier de protection du défendeur, dans le respect des missions légalement confiées au défendeur. A cet égard la Chambre Contentieuse relève que le défendeur dispose d'une politique de confidentialité disponible sur son site Internet aux termes de laquelle il s'identifie comme responsable de traitement (voir la rubrique « Données de contact ») et aux termes de laquelle il décrit que dans le cadre de l'exécution de ses missions légales, il traite des données personnelles aux fins de la prise de décisions concernant les demandes de protection internationale /d'asile comme ce fut le cas en l'espèce³.
12. La Chambre Contentieuse estime par ailleurs que même s'il a certes utilisé son téléphone portable personnel - et non un téléphone portable professionnel - (soit un « moyen » au sens de l'article 4.7. du RGPD) en dehors semble-t-il des consignes données par le défendeur à cet égard, cet écart ne fait, en l'espèce, pas de lui un responsable de traitement qui aurait déterminé les finalités (*quod non – voy. le point 11 ci-dessus*) et les moyens, ces éléments étant cumulatifs. Le cas d'espèce est à distinguer de la situation dans laquelle un employé détournerait la finalité déterminée par le responsable de traitement pour y substituer une finalité propre par exemple. La Chambre Contentieuse a ainsi déjà eu l'occasion de requalifier un employé en responsable de traitement dans des cas où celui-ci avait détourné l'accès au registre national qui lui était accordé dans l'exercice de ses fonctions pour le consulter à des fins strictement personnelles⁴. Il en va de même pour le sous-traitant qui

² C'est la Chambre Contentieuse qui souligne.

³ La base de licéité des traitements de données réalisés par le défendeur ne doit donc pas nécessairement reposer sur le consentement du demandeur de protection. Les données telles les photographies de membres de sa famille deviennent par ailleurs des données le concernant dès l'instant où il fait état de celles-ci dans le cadre d'une audition à l'appui de sa propre demande.

⁴ Voy. par exemple la décision 129/2021 de la Chambre Contentieuse, point 23 in fine : <https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/decision-quant-au-fond-n-129-2021.pdf> . Voy. également la décision 56/2021 de la Chambre Contentieuse, points 51 à 60 et les références citées : <https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/decision-quant-au-fond-n-56-2021.pdf>

ou dépasserait les instructions reçues du responsable de traitement et poursuivrait une finalité propre. Il est dans ce cas requalifié de responsable de traitement⁵.

13. En l'espèce, ce dernier cas de figure n'est pas non plus d'application dès lors que l'employé concerné n'est pas plus sous-traitant qu'il n'est responsable de traitement. La Chambre Contentieuse rappelle qu'est défini comme sous-traitant au sens de l'article 4.8. du RGPD, « *la personne physique ou morale, l'autorité publique, le service ou un autre organisme qui traite des données à caractère personnel pour le compte du responsable de traitement* ». Le sous-traitant est donc, ainsi que le souligne le CEPD dans ses lignes directrices relatives aux notions de responsable de traitement et de sous-traitant dans le RGPD déjà citées « *une entité distincte de celle du responsable de traitement* ». Le CEPD énonce ainsi que « *pour être considéré comme un sous-traitant, deux conditions de base doivent être satisfaites: a) être une entité distincte du responsable du traitement et b) traiter des données à caractère personnel pour le compte du responsable du traitement (point 76)*. Le CEPD ajoute que « *une entité distincte signifie que le responsable du traitement décide de déléguer tout ou partie des activités de traitement à une organisation extérieure (point 77)* »⁶.
14. Il découle a fortiori de ce qui précède que l'attaché du défendeur responsable des contacts avec les avocats et identifié par le plaignant comme responsable de traitement aux termes du formulaire de plainte (voy. note 1) n'est *pas non plus* responsable de traitement ni sous-traitant.
15. A défaut d'être responsable de traitement ou sous-traitant, les employés susvisés ne peuvent se voir reprocher de manquement(s) au RGPD.
16. Ces employés du défendeur sont en revanche des « *personnes agissant sous l'autorité du responsable de traitement* » au sens de l'article 29 du RGPD qui, lorsqu'elles ont accès à des données à caractère personnel ne peuvent, sauf exception, les traiter que sur instruction du responsable de traitement, soit sur instruction du défendeur. A cet égard, la Chambre Contentieuse relève que le défendeur indique avoir, à la suite des faits dénoncés, pris des mesures de sensibilisation auprès de l'employé concerné ainsi que vis-à-vis de l'ensemble du personnel pour prévenir des incidents tels celui dénoncés. Cette initiative est pertinente.
17. La Chambre Contentieuse examinera à présent si un manquement au RGPD ou aux règles de protection des données dont la Chambre Contentieuse est tenue de veiller au respect doit être constaté *dans le chef du défendeur* qui revêt quant à lui la qualité de responsable de traitement.

⁵ Comité européen de la protection des données (CEPD), Lignes directrices 07/2020 concernant les notions de responsable du traitement et de sous-traitant dans le RGPD https://edpb.europa.eu/system/files/202202/edpb_guidelines_202007_controllerprocessor_final_fr.pdf, point 86.

⁶ Comité européen de la protection des données (CEPD), Lignes directrices 07/2020 concernant les notions de responsable du traitement et de sous-traitant dans le RGPD https://edpb.europa.eu/system/files/202202/edpb_guidelines_202007_controllerprocessor_final_fr.pdf, page 4 de la version française et points 76-77. Voy. également la décision 175/2022 de la Chambre Contentieuse.

18. La Chambre Contentieuse rappelle que l'utilisation d'équipements personnels par des employés dans l'exercice de leurs fonctions relève d'un choix de l'employeur de l'autoriser ou non, le cas échéant sous certaines conditions. On parle dans ce cas de BYOD, acronyme pour « Bring Your Own Device » (en français : « Apportez Votre Equipement personnel de Communication » ou AVEC), qui désigne l'usage d'équipements informatiques personnels dans un contexte professionnel. Il peut s'agir par exemple d'un employé qui, pour se connecter au réseau de l'entreprise, utilise un équipement personnel comme son ordinateur, sa tablette ou son smartphone ou encore comme en l'espèce, d'utilisation de son téléphone portable personnel pour la prise de photographies à joindre dans un dossier à titre d'éléments probants ou documentaires ou encore de l'utilisation de son téléphone personnel pour des tests informatiques.
19. Le BYOD n'est pas un « traitement de données à caractère personnel » en soi. C'est un moyen technique particulier, au moyen duquel des traitements de données s'opèrent le cas échéant.
20. Le recours à ces équipements personnels peut certes présenter des risques accrus, particulièrement en termes de sécurité des données⁷ et devrait faire l'objet d'une évaluation en termes de risque particulièrement vigilante. Sans que ce ne soit constitutif d'une quelconque mesure correctrice ou sanction au sens de l'article 95 de la LCA, la Chambre Contentieuse rappelle à cet égard l'importance de la sécurisation des données, *a fortiori* lorsque des données sensibles sont régulièrement traitées - comme dans le cas du défendeur - de par la nature même des missions qui lui sont confiées ou plus généralement, lorsque des traitements de données (sensibles ou non) interviennent dans un contexte délicat comme celui de l'obtention d'un droit ou de la demande de reconnaissance d'un statut (comme en l'espèce) laquelle peut exposer la personne concernée ou son entourage à des risques.
21. En l'espèce le défendeur précise que le recours à un équipement personnel, tel un téléphone portable personnel, par un de ses employés dans l'exercice de sa fonction, est contraire aux règles qu'il a mises en place. Le recours à son téléphone portable par l'employé concerné est un fait isolé contraire aux pratiques du défendeur.
22. Pour autant, ainsi qu'il a été rappelé au point 19, l'utilisation de son téléphone portable personnel par l'employé concerné, fut ce en contravention des règles internes, n'est pas constitutif d'un traitement au sens du RGPD. Aucun élément du dossier n'atteste de ce que le traitement des dites données serait par ailleurs intervenu en violation des règles de protection des données. Si comme la Chambre Contentieuse l'a exposé ci-dessus, le recours

⁷ La CNIL recommande un certain nombre de bonnes pratiques relatives à l'utilisation des BYOD ici : <https://www.cnil.fr/fr/byod-queles-sont-les-bonnes-pratiques>.

Voy. également les travaux de l'EDPS « Guidelines on the protection of personal data in mobile devices used by European institutions (décembre 2015), en particulier les points 90 et suivants consacrés aux risques spécifiques des BYOD: https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/15-12-17_mobile_devices_en.pdf

au BYOD (que ce soit en contradiction ou conformément aux usages internes) augmente potentiellement le risque d'atteinte à la sécurité des données traitées au moyen de tel équipement, aucun élément du dossier n'apporte la preuve d'un manquement à l'obligation de sécurité ou de tout autre manquement au RGPD. Le défendeur a par ailleurs précisé que les photographies ont immédiatement été supprimées du téléphone personnel de l'employé concerné.

23. Sur la base des faits décrits dans le dossier de plainte tels que résumés ci-dessus et des pièces produites, et sur la base des compétences qui lui ont été attribuées par le législateur en vertu de l'article 95, § 1 de la LCA, la Chambre Contentieuse décide de la suite à donner au dossier. *En l'occurrence*, la Chambre Contentieuse décide de procéder au classement sans suite de la plainte, conformément à l'article 95, § 1, 3^o de la LCA, pour les raisons exposées ci-après.
24. En matière de classement sans suite, la Chambre Contentieuse est tenue de motiver sa décision par étape⁸ et de:
 - prononcer un classement sans suite technique si le dossier ne contient pas ou pas suffisamment d'éléments susceptibles d'aboutir à une sanction ou s'il comporte un obstacle technique l'empêchant de rendre une décision;
 - ou prononcer un classement sans suite d'opportunité, si malgré la présence d'éléments susceptibles d'aboutir à une sanction, la poursuite de l'examen du dossier ne lui semble pas opportune compte tenu des priorités de l'Autorité de protection des données telles que spécifiées et illustrées dans la Politique de classement sans suite de la Chambre Contentieuse⁹.
25. En cas de classement sans suite fondé sur plusieurs motifs, ces derniers (respectivement, classement sans suite technique et classement sans suite d'opportunité) doivent être traités par ordre d'importance¹⁰.
26. En l'espèce, la Chambre Contentieuse décide de classer la plainte sans suite pour motif technique dès lors qu'elle estime qu'aucun manquement au RGPD ou aux règles de protection des données dont elle contrôle le respect ne peut, sur la base des griefs et pièces produites à l'appui de la plainte, être reproché au défendeur (critère A.2. de la Politique de classement sans suite de la Chambre Contentieuse).

III. Publication et communication de la décision

⁸. Cour des marchés (Cour d'appel de Bruxelles), 2 septembre 2020, arrêt 2020/AR/329, p. 18.

⁹. À cet égard, la Chambre Contentieuse renvoie à sa politique de classement sans suite telle que développée et publiée sur le site de l'Autorité de protection des données: <https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/politique-de-classement-sans-suite-de-la-chambre-contentieuse.pdf>.

¹⁰. Cf. Titre 3 – Dans quels cas ma plainte est-elle susceptible d'être classée sans suite par la Chambre Contentieuse? de la politique de classement sans suite de la Chambre Contentieuse.

27. Compte tenu de l'importance de la transparence en ce qui concerne le processus décisionnel et les décisions de la Chambre Contentieuse, cette décision sera publiée sur le site Internet de l'APD. Il n'est toutefois pas nécessaire à cette fin que les données d'identification du plaignant soient mentionnées.
28. S'agissant de l'identification du défendeur, la Chambre Contentieuse estime que la bonne et complète compréhension de la décision - laquelle (sans que cela soit toute fois un critère déterminant) ne reproche par ailleurs aucun manquement au défendeur - nécessite que l'identité du défendeur soit publiée. Ceci tient à la spécificité de la mission du défendeur, aux références citées pertinentes pour la motivation de la présente décision et partant, à l'effet utile de la transparence voulue par la Chambre Contentieuse.
29. Conformément à sa politique de classement sans suite, la Chambre Contentieuse communiquera la décision au défendeur ¹¹. En effet, la Chambre Contentieuse a décidé de communiquer les décisions de classement sans suite aux défendeurs par défaut. La Chambre Contentieuse s'abstient toutefois d'une telle communication lorsque le plaignant a demandé l'anonymat vis-à-vis du défendeur et lorsque la communication de la décision au défendeur, même pseudonymisée, risque néanmoins de permettre sa ré-identification¹². Ceci n'est pas le cas dans la présente affaire.

POUR CES MOTIFS,

la Chambre Contentieuse de l'Autorité de protection des données décide, après délibération, de classer la présente plainte sans suite en application de l'article **95, § 1, 3°** de la LCA.

Conformément à l'article 108, § 1 de la LCA, un recours contre cette décision peut être introduit, dans un délai de trente jours à compter de sa notification, auprès de la Cour des Marchés (cour d'appel de Bruxelles), avec l'Autorité de protection des données comme partie défenderesse.

Un tel recours peut être introduit au moyen d'une requête interlocutoire qui doit contenir les informations énumérées à l'article 1034^{ter} du Code judiciaire¹³. La requête interlocutoire doit être

¹¹. Cf. Titre 5 - Le classement sans suite sera-t-il publié? La partie adverse en sera-t-elle informée? de la politique de classement sans suite de la Chambre Contentieuse.

¹². *Ibidem*.

¹³. La requête contient à peine de nullité:

1° l'indication des jour, mois et an;

2° les nom, prénom, domicile du requérant, ainsi que, le cas échéant, ses qualités et son numéro de registre national ou numéro d'entreprise;

3° les nom, prénom, domicile et, le cas échéant, la qualité de la personne à convoquer;

4° l'objet et l'exposé sommaire des moyens de la demande;

5° l'indication du juge qui est saisi de la demande;

6° la signature du requérant ou de son avocat.

déposée au greffe de la Cour des Marchés conformément à l'article 1034^{quinquies} du C. jud.¹⁴, ou via le système d'information e-Deposit du ministère de la Justice (article 32^{ter} du C. jud.).

(sé). Hielke HIJMANS

Président de la Chambre Contentieuse

14. La requête, accompagnée de son annexe, est envoyée, en autant d'exemplaires qu'il y a de parties en cause, par lettre recommandée au greffier de la juridiction ou déposée au greffe.