

Le traitement des données à caractère personnel dans un réseau de franchise

Plus d'un an après l'entrée en vigueur du Règlement Général sur la Protection des Données (le « RGPD »), force est de constater que de nombreuses entreprises ne sont pas encore totalement conscientes de l'importance de mettre en place une véritable politique en matière de traitement des données à caractère personnel (les « Données »). C'est d'autant plus le cas dans les réseaux de distribution où le traitement de Données est organisé tant en interne qu'au niveau du réseau.

La question du traitement des Données au sein d'un réseau de franchise est en effet complexe et peut être traitée de multiples manières en fonction de l'organisation, des activités et des besoins du réseau et des entreprises qui le composent.

La présente contribution n'a pas l'ambition de fournir une énième présentation des règles générales contenues dans le RGPD mais d'aborder les aspects fondamentaux que franchiseurs et franchisés doivent prendre en compte en matière de traitement des Données, notamment le rôle de chaque partie dans le traitement des Données tant des employés que des clients.

1. Le rôle des parties dans le traitement des Données

Dans le cadre du traitement de Données, une entreprise agira soit comme responsable du traitement, soit comme sous-traitant. Le responsable du traitement détermine les finalités et les moyens du traitement des Données tandis que le sous-traitant traite les Données uniquement pour le compte du responsable du traitement. Chaque rôle implique des droits et des obligations spécifiques.

Le rôle de chaque partie doit être défini pour chaque traitement en fonction de la finalité de ce traitement et ce, sur base d'une analyse au cas par cas, compte tenu notamment de l'organisation du réseau et du contrat de franchise. Ainsi, il se peut qu'une partie soit tantôt responsable du traitement, tantôt sous-traitant. Les parties pourraient également être toutes deux responsables du traitement indépendants ou conjoints.

Dans les cas de responsabilité conjointe et de sous-traitance, le RGPD impose aux parties de conclure un accord ou un contrat relatif au traitement des Données.

Par ailleurs, la question de la propriété des Données, qui se pose principalement à la fin du contrat de franchise lorsque les deux parties sont responsables du traitement, n'est pas traitée dans le RGPD. Les parties peuvent donc avoir intérêt dans certains cas à prévoir des dispositions contractuelles à ce sujet.

Rappelons que les personnes dont les Données sont traitées gardent, en vertu du RGPD, le contrôle sur leurs Données. Elles disposent à ce titre de plusieurs droits, notamment de s'opposer au traitement de ces Données, d'en demander la rectification ou la suppression. Le

responsable de traitement devra donner suite à toute demande d'une personne concernée qui fait valoir ses droits.

2. Le traitement des Données des employés

Tant le franchiseur que le franchisé doivent traiter les Données de leurs employés respectifs, ne fut-ce que pour l'exécution de leur contrat de travail ou pour respecter ses obligations légales, par exemple en droit social. Cette question ne soulève pas de difficulté : chaque partie est en principe un responsable du traitement indépendant des Données de ses propres employés.

Toutefois, il se peut que les Données des employés soient communiquées entre les parties. Le franchiseur peut par exemple transférer au franchisé les Données de ses personnes de contact, des formateurs ou auditeurs amenés à se rendre chez le franchisé. Le franchisé peut transférer au franchiseur les Données de ses personnes de contact, une base de données de tous ses employés, la liste des employés qui doivent suivre une formation auprès du franchiseur, les Données de l'employé du mois du franchisé qui a droit à une récompense du franchiseur. Les possibilités sont donc multiples.

Si la partie qui reçoit les Données les utilise pour ses propres finalités, elle agira en tant que responsable du traitement.

Il n'est pas exclu cependant que la partie qui reçoit les Données puisse plutôt agir en tant que sous-traitant dans le cas où elle traite ces Données au nom et pour le compte de la partie qui a fourni les Données.

3. Le traitement des Données des clients

La question du traitement des Données des clients est plus complexe. Il est impossible d'apporter une réponse unique tant les possibilités sont multiples et chaque situation doit s'apprécier au cas par cas au regard de l'organisation du réseau et du contrat de franchise. En pratique, l'initiative d'analyser et de déterminer, sur base de l'organisation du réseau et du contrat de franchise, qui collecte et qui traite quelles données, pour quelles finalités et en quelle qualité, sera généralement prise par le franchiseur.

Les finalités du traitement peuvent être multiples: marketing, cartes de fidélité (réductions et promos), exécution du contrat, gestion du client, développement des produits ou des services,... Chaque finalité doit être rattachée à un fondement légal, par exemple l'exécution du contrat, les intérêts légitimes de l'entreprise ou le consentement du client.

Nous soulignons qu'il n'est pas toujours nécessaire d'obtenir le consentement de la personne concernée pour chaque traitement et qu'il est même obligatoire d'utiliser un autre fondement légal existant. Le consentement est toutefois plus approprié dans le cas où des Données sensibles, par exemple liées à la santé, sont collectées et traitées ou si l'entreprise veut utiliser les Données à des fins de marketing direct. Toutefois, le marketing direct à des clients existants

pour des produits similaires peut également se fonder sur les intérêts légitimes de l'entreprise, à condition de prévoir la possibilité pour le client d'objecter à ce traitement (*opt-out*). Cette possibilité reste cependant très limitée vu que le consentement préalable du destinataire est requis en vertu du Code de droit économique pour toute publicité par SMS et email (*opt-in*).

Comme toujours, la finalité du traitement est déterminante pour la capacité d'une partie. Si le franchisé travaille avec ses propres cartes de fidélité, il agira normalement comme responsable du traitement. Cependant, s'il offre de telles cartes pour le compte du franchiseur, par lesquelles ce dernier utilise également les Données pour faire de la publicité auprès des clients, le rôle du franchisé tend à être celui d'un sous-traitant.

Enfin, la durée de conservation de ces Données par le responsable du traitement doit être correctement déterminée et ne peut pas être plus longue que le temps nécessaire à la réalisation de la finalité du traitement.

Conclusion

Le traitement de Données au sein d'un réseau de franchise peut prendre de nombreuses formes. Il revient surtout au franchiseur de vérifier, sur base de l'organisation du réseau et du contrat de franchise, qui va collecter les données, qui va les traiter, en quelle qualité, sous quelles bases légales et pour quelles finalités. Une telle analyse globale n'est pas du tout évidente.

L'analyse doit permettre de déterminer dans quelle mesure les parties doivent conclure des accords contractuels et prendre les mesures techniques et organisationnelles nécessaires.

Mathieu Maniet, Jan Clinck et Carmen Verdonck

ALTIUS