



Focus #1 – La transparence renforcée dans le cadre des opérations de recrutement

Février 2017

Notre livre blanc « **Le RGPD en 10 leçons – L'essentiel du RGPD dans un guide pratique** » avait pour objectif de synthétiser et de rendre accessibles les dispositions issues du règlement européen sur la protection des données (RGPD) afin de vous :

- permettre de cerner les implications en résultant pour les entreprises ;
- proposer des astuces et bonnes pratiques visant à traduire ces dispositions réglementaires en actions concrètes de mise en conformité à envisager.

Nous vous proposons désormais, sous l'intitulé « **Le RGPD en focus** », une série de focus sectoriels et/ou métiers afin de vous permettre d'approfondir les évolutions induites par le RGPD et plus généralement de soulever certains points d'alertes spécifiques. En effet, les principes et obligations résultant du RGPD ne constituant pas que des nouveautés, cette nouvelle réglementation est aussi l'occasion d'une mise en conformité plus globale et de rappels génériques en matière des bonnes pratiques.

Ces focus n'ont pas pour objet de reprendre l'intégralité des principes et obligations applicables en matière de traitements de données (sur ce point, vous pouvez consulter le livre blanc) mais de s'attacher aux pratiques spécifiques des secteurs et/ou métiers visés.

Nous restons à votre écoute pour toute thématique que vous souhaiteriez voir aborder dans ce cadre, n'hésitez pas à nous en faire part.

Les opérations de recrutement nécessitent le traitement de données à caractère personnel relatives aux candidats à un poste. Dans ce cadre, de nombreuses données peuvent être collectées, depuis diverses sources, et pour diverses utilisations. C'est pourquoi le principe de transparence de la collecte et du traitement de données prend ici tout son sens.

Or, s'agissant des opérations de recrutement, la transparence doit être présente à tous les niveaux. Petit décryptage des bonnes pratiques en la matière.

*
* *
*

I. La transparence aujourd'hui et demain

La transparence a toujours été la règle.

La loi Informatique et libertés française telle que nous la connaissons à ce jour impose que la collecte des données soit effectuée de manière loyale et licite¹, ce qui en pratique se traduit par la nécessité d'informer la personne concernée (donc le candidat) des modalités et des caractéristiques des traitements mis en œuvre et portant sur ses données à caractère personnel.

Le responsable de traitement doit, par principe, que la collecte soit directe ou indirecte, s'assurer de l'information des personnes concernées s'agissant du traitement de leurs données, de leurs droits en matière de protection des données, etc.

En matière de recrutement, le code du travail renforce cette obligation² précisant que :

Aucune information concernant personnellement un candidat à un emploi ne peut être collectée par un dispositif qui n'a pas été porté préalablement à sa connaissance.

La CNIL rappelle aussi cette obligation d'information dans sa recommandation relative aux opérations de recrutement³.

Si le principe de l'information des personnes concernées a été toujours été la règle, que la collecte se fasse de manière directe ou indirecte, le RGPD vient :

- (i) **renforcer cette obligation** en ajoutant de nouvelles mentions obligatoires ; et
- (ii) **décrire plus précisément les informations** devant être fournies dans chacune des hypothèses de collecte (directe ou indirecte)⁴, pour adapter le contenu de l'information à fournir en fonction des modes de collecte et des situations particulières.

A titre d'illustration, le RGPD impose notamment la **fourniture d'informations spécifiques en cas de collecte indirecte de données**, en particulier la nécessité de préciser la source de la collecte des données. Cette hypothèse devra être prise en compte, en matière de recrutement, en cas d'approche directe par un cabinet de recrutement, ou encore lorsque des informations ont vocation à être collectées auprès d'anciennes relations professionnelles du candidat par exemple.

En pratique, dans le cadre d'opérations de recrutement, la transparence devra principalement se manifester dans le cadre de :

- la collecte des données : c'est-à-dire **avant et au moment** de leur collecte ;
- l'utilisation des données : c'est-à-dire l'usage qui en est fait **après** leur collecte.

¹ [Loi 78-17 du 6-1-1978](#), art.6.

² Code du travail, [art.L.1221-9](#).

³ Cnil, [Délibération 02-017 du 21-3-2012](#).

⁴ Sur ce point, voir la leçon 3 du « [RGPD en 10 leçons](#) »

II. La transparence et la collecte des données

En matière de recrutement, les données peuvent être collectées depuis diverses sources, ce qui implique un certain nombre de points d'attention.

Il en résulte une difficulté à déterminer de quelle manière informer les candidats s'agissant du traitement de leurs données.

Le RGPD tient compte de ces particularités. En effet, si le principe est l'information des personnes concernées, en l'occurrence des candidats, au moment où les données sont obtenues, le RGPD :

- permet dans certaines hypothèses de collecte indirecte de n'informer la personne **qu'après** la collecte de ses données (mais selon des modalités spécifiques et dans un délai raisonnable ne pouvant en tout état de cause pas dépasser un mois) ;
- prévoit également **certaines exceptions** à l'obligation d'information, notamment lorsque l'ensemble des mentions obligatoire a déjà été portée à la connaissance des personnes concernées.

Ces exceptions doivent toutefois être interprétées de manière stricte et faire l'objet d'une analyse au cas par cas s'agissant de la possibilité de s'en prévaloir.

Le tableau ci-dessous synthétise les modalités d'information à envisager à l'attention des candidats en matière d'opérations de recrutement, en reprenant les principales situations pouvant se présenter :

Mode de collecte	Modalité d'information	Commentaire
Candidature en réponse à une offre d'emploi	Sur <i>l'offre d'emploi</i> Sur <i>les formulaires de candidature</i> (par exemple, dans l'hypothèse d'un formulaire à compléter en ligne pour postuler) Dans <i>l'accusé de réception</i> de la candidature (prévoir par exemple un courrier automatique d'AR immédiat)	A envisager : prévoir une information « données personnelles » générale et complète s'agissant des opérations de recrutement qui pourrait être facilement accessible à toute personne souhaitant postuler, par exemple sur le site internet dans un rubrique / page dédiée de type « recrutement » ou « nous rejoindre ».
Candidature spontanée	Dans <i>l'accusé de réception</i> de la candidature (prévoir par exemple un courrier automatique d'AR immédiat)	
Cabinet de recrutement	Dès la première communication (courrier postal ou électronique, échange téléphonique) avec la personne concernée, au plus tard un mois après avoir reçu les infos et en tout état de cause avant communication à un tiers si une telle communication est envisagée	Point d'attention : il s'agit d'une collecte indirecte donc il convient de mentionner notamment la source de l'obtention des données, une information écrite devant en tout état de cause être privilégiée (cf. preuve et principe d' <i>accountability</i>). A envisager : par précaution, insérer dans le contrat avec le cabinet de recrutement des dispositions spécifiques en matière de traitement des données personnelles et notamment une obligation à la charge de ce dernier d'informer le candidat au nom et pour le compte du donneur d'ordre (en lui fournissant la mention par exemple).

Mode de collecte	Modalité d'information	Commentaire
Formulaire à compléter lors du RDV d'embauche	Sur le formulaire de collecte	<p>Point d'attention : les données recueillies dans le cadre d'un <i>process</i> de recrutement doivent être strictement proportionnées par rapport à cette finalité.</p> <p>En effet, si les dispositions actuelles de la loi Informatique et libertés imposent déjà ce principe, le code du travail vient le renforcer en précisant que :</p> <div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin: 10px 0;"> <p>Les informations demandées, sous quelque forme que ce soit, au candidat à un emploi ne peuvent avoir comme finalité que d'apprécier sa capacité à occuper l'emploi proposé ou ses aptitudes professionnelles. Ces informations doivent présenter un lien direct et nécessaire avec l'emploi proposé ou avec l'évaluation des aptitudes professionnelles⁵.</p> </div> <p>Le RGPD vient renforcer ce principe en mentionnant textuellement le « principe de minimisation » et de « privacy by default ».</p>
Entretien d'embauche	L'information doit avoir déjà été communiquée (cf. supra).	<p>A titre d'exemple, des informations de type numéro de sécurité sociale, données de santé ou encore données sur l'entourage familial du candidat ne doivent pas être collectées à ce stade.</p> <p>A envisager : sensibiliser les équipes en charge du recrutement sur ces aspects, tant dans le cadre de la création / modification des formulaires de collecte que des zones « bloc-notes » pouvant être complétées lors d'un entretien par exemple.</p>
Anciens employeurs	Lors de la collecte de l'identité et des coordonnées des personnes pouvant être contactées, informations qui doivent être collectées auprès du candidat.	<p>Point d'attention : il s'agit d'une collecte indirecte donc il convient de mentionner notamment la source de l'obtention des données, une information écrite devant en tout état de cause être privilégiée (cf. preuve et principe d'<i>accountability</i>).</p>

III. La transparence et les divers modes d'utilisation des données

Outre les modalités de collectes, certaines pratiques en matière de recrutement nécessitent une transparence renforcée.

En premier lieu, l'utilisation de **méthodes et techniques de recrutement** de type « tests de personnalité » ou « tests psychotechniques » doit faire l'objet d'une attention particulière.

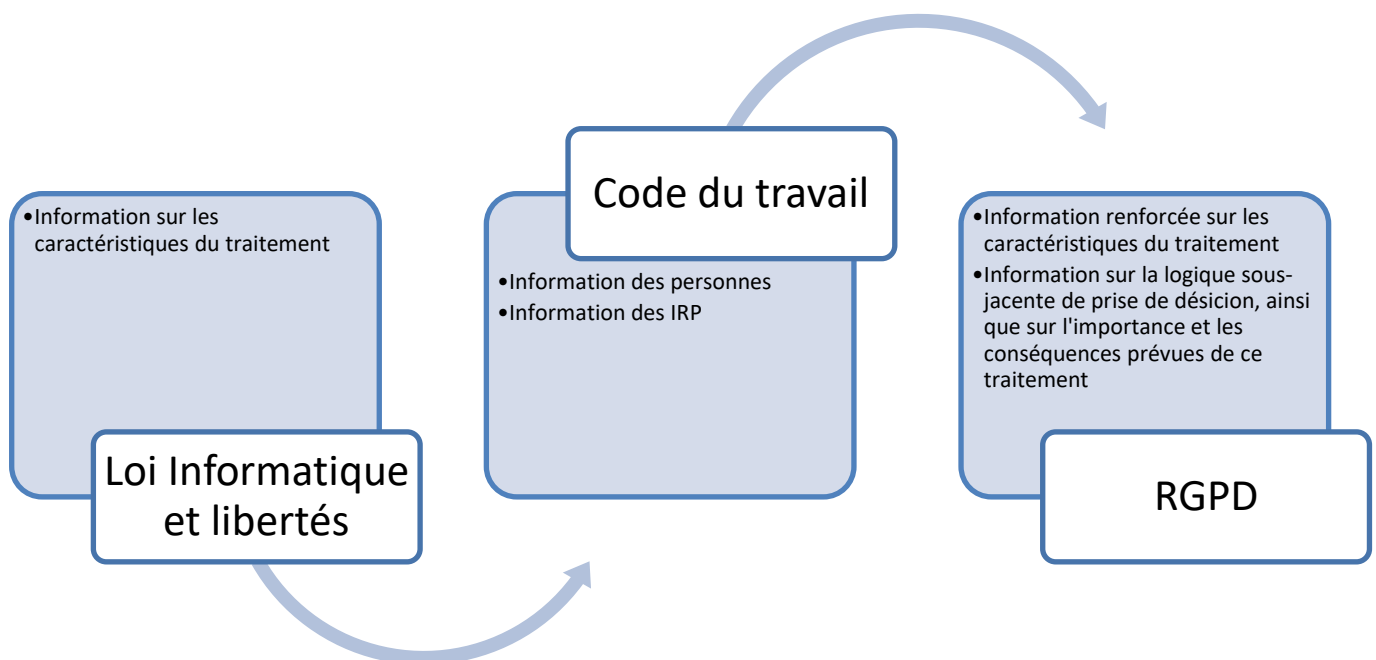
A cet égard, il est rappelé que la loi actuelle interdit les décisions de sélection de candidature impliquant une appréciation sur un comportement humain, sur le profil de l'intéressé ou une évaluation de certains aspects de sa personnalité qui aurait pour seul fondement un traitement informatisé. Dès lors, une candidature ne peut être exclue sur le seul fondement de méthodes et

⁵ Code du travail, [art.L.1221-6](#).

techniques automatisées : il ne doit s'agir que d'une aide à la décision, qui doit faire l'objet d'une analyse humaine, le candidat devant pouvoir faire valoir ses observations sur les résultats du test. La Cnil le rappelle dans sa délibération relative aux opérations de recrutement.

Le RGPD vient rappeler le principe selon lequel toute personne a le droit de ne pas faire l'objet d'une décision fondée exclusivement sur un traitement automatisé, y compris le profilage, produisant des effets juridiques la concernant ou l'affectant de manière significative de façon similaire, et limite les exceptions pouvant permettre d'y avoir recours⁶, toujours sous réserve du respect de garanties à fournir à la personne concernée visant à assurer une transparence efficace : information préalable, intervention humaine, droit de faire valoir son point de vue, etc.

Par ailleurs, outre l'obligation d'information « générique » imposée à ce jour pour tout traitement⁷, une obligation d'information spécifique est prévue par le code du travail⁸ et le RGPD vient en renforcer le contenu, ce qui peut se traduire comme suit :



Une autre pratique courante en matière de recrutement consiste en la constitution de **CVthèques**. Or, un tel traitement doit également répondre à une exigence de transparence, notamment s'agissant des points suivants :

⁶ Sur ce point, il est précisé que les exceptions désormais visées par le RGPD sont les suivantes :

- l'existence d'un texte l'autorisant ;
- la nécessité en vue de la conclusion ou de l'exécution d'un contrat entre la personne concernée et un responsable du traitement ;
- le consentement explicite de la personne concernée ;

Une véritable réflexion s'agissant du fondement qui pourra être utilisé pour la mise en œuvre de tests en matière de recrutement doit être réalisée (il conviendra notamment de s'interroger sur l'existence d'un texte répondant aux prérequis du RGPD en la matière ou encore sur la validité du consentement qui serait éventuellement recueilli).

⁷ [Loi 78-17 du 6-1-1978](#), art.32.

⁸ Code du travail, [art.L.1221-8](#).

- **information sur les modes de conservation et la durée de conservation des données** : en effet, outre le fait que la Cnil recommande une durée de conservation maximum de 2 ans dans le cadre de tels traitements, une information sur cette durée doit être portée à la connaissance des personnes concernées : il s'agit d'une obligation récemment introduite dans la loi Informatique et libertés par la loi pour une République numérique⁹ et qui figure en tout état de cause dans le RGPD ;
- **information sur les destinataires de données** : en effet, la constitution d'une CVthèque vise à conserver les CV des candidats en vue de disposer d'un vivier de profils permettant de pourvoir d'éventuels futurs postes. Dans ce cadre, les candidats doivent être informés de la possibilité par exemple de communication de leurs CV à d'éventuels autres employeurs. Si les destinataires peuvent éventuellement être établis hors Union européenne, alors une information complémentaire devra être communiquée¹⁰. Dans l'hypothèse de constitution d'une CVthèque par un cabinet de recrutement, il est recommandé que le candidat soit informé des modalités et destinataires à qui les informations pourront être transmises, voire y consente.

Enfin, la mise en place d'éventuelles **listes d'exclusion** doit faire l'objet d'une vigilance particulière, s'agissant notamment des suites données à un recrutement. Il peut en effet arriver que certains organismes mettent en place ce type de listes pour éviter de recruter une personne qui aurait déjà candidaté au poste, ou qui aurait déjà exercé dans l'entreprise.

Les listes d'exclusion sont définies par la loi « Informatique et libertés », comme « Les traitements automatisés susceptibles, du fait de leur nature, de leur portée ou de leurs finalités, d'exclure des personnes du bénéfice d'un droit, d'une prestation ou d'un contrat en l'absence de toute disposition législative ou réglementaire¹¹ ». Le recours à de telles listes doit faire l'objet d'une demande d'autorisation auprès de la CNIL, le périmètre de cette liste doit être particulièrement bien délimité, et elle doit faire l'objet d'une mise à jour régulière et d'une purge des données passé un certain délai.

Dans ce cadre, **l'information** de la personne concernée par l'inscription sur cette liste est primordiale, cette liste ne devant pas demeurer secrète, sous peine d'être illégale. Une telle information nécessite toutefois une véritable réflexion stratégique en termes de communication. Si le RGPD ne vise pas ce cas spécifique, le régime de la prise de décision individuelle automatisée qu'il encadre de manière rigoureuse¹² a vocation à s'y appliquer.

En tout état de cause, les autres informations obligatoires requises par les textes applicables pour tout traitement de données devront être communiquées aux candidats (identité et coordonnées du responsable de traitement, finalité du traitement, droits des personnes concernées, etc.).

Ce n'est qu'à condition de respecter l'ensemble de ces obligations que les traitements mis en œuvre dans le cadre des opérations de recrutement pourront être considérés comme répondant à l'obligation de transparence imposée par les textes.

*
* *

⁹ [Loi 2016-1321 du 16-10-2016](#).

¹⁰ Etant précisé que dans une telle hypothèse, un encadrement spécifique devra également être prévu.

¹¹ [Loi 78-17 du 6-1-1978](#), art.25.

¹² Cf. supra

Plan d'actions de mise en conformité « transparence & opérations de recrutement »

A(1) Faire un audit de situation ou état des lieux des traitements mis en œuvre dans le cadre des opérations de recrutement afin de déterminer les éventuels écarts de conformité et les risques associés.

A(2) Identifier les actions à déployer pour une mise en conformité.

A(3) Sensibiliser, informer et former les opérationnels en charge des traitements.

A(4) Vérifier que les traitements mis en œuvre dans le cadre des opérations de recrutement ont fait l'objet des formalités préalables adéquates et les intégrer dans le registre des traitements.

A(5) S'agissant plus particulièrement de l'information des candidats :

- recenser les divers supports pouvant permettre de déployer une information conforme aux dispositions applicables à l'attention des candidats ;
- mettre en conformité les mentions d'information au regard des types de traitements effectivement mis en œuvre ;
- formaliser et déployer un process d'information des candidats.

Laure Landes-Gronowski

Agil'IT

Avocate Associée

Pôle IT & Data protection