



Avis n° 89/2019 du 3 avril 2019

Objet : avis concernant un avant-projet d'arrêté royal portant exécution des articles 5, 19°/1, 264, 266, 268 et 273 de la loi du 4 avril 2014 *relative aux assurances* (CO-A-2019-071)

L'Autorité de protection des données (ci-après l' "Autorité") ;

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 "la 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* (Règlement général sur la protection des données, ci-après "le 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 "la LTD") ;

Vu la demande d'avis de Monsieur K. Peeters, Ministre de l'Emploi, de l'Économie et des Consommateurs, chargé du Commerce extérieur, de la Lutte contre la pauvreté, de l'Égalité des chances et des Personnes handicapées, reçue le 19 février 2019 ;

Vu le rapport de M. Willem Debeuckelaere ;

Émet, le 3 avril 2019, l'avis suivant :

I. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Le Ministre de l'Emploi, de l'Économie et des Consommateurs, chargé du Commerce extérieur, de la Lutte contre la pauvreté, de l'Égalité des chances et des Personnes handicapées (ci-après "le demandeur") sollicite l'avis de l'Autorité concernant l'avant-projet d'arrêté royal portant exécution des articles 5, 19°/1, 264, 266, 268 et 273 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances (ci-après "l'avant-projet").

Contexte

2. L'avant-projet prévoit une transposition (partielle) en droit belge de la directive (UE) 2016/97 du Parlement européen et du Conseil du 20 janvier 2016 sur la distribution d'assurances, aussi appelée "directive IDD"¹.
3. La Directive régit le statut des intermédiaires d'assurance et de réassurance et impose aux entreprises d'assurance et de réassurance des exigences en matière de connaissances, d'aptitudes professionnelles et de fiabilité des collaborateurs qui prennent directement part aux activités de distribution. Par ailleurs, la Directive comporte également des informations et des règles de conduite applicables à l'ensemble des distributeurs d'assurance (entreprises d'assurance et intermédiaires d'assurance) Tant les entreprises d'assurance de personnes physiques que les entreprises d'assurance constituées en personne morale relèvent de cette Directive. L'intention est de parvenir à une harmonisation des prescriptions nationales en matière de distribution d'assurance et de réassurance et d'offrir une protection au consommateur.
4. Actuellement, certaines règles de conduite, dont celles qui découlent de la transposition de la "Directive IMD"², prédécesseur de la "Directive IDD", sont reprises en droit belge dans la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances ainsi que dans deux arrêtés royaux. Dans un souci de cohérence de la législation, le législateur a choisi d'intégrer toutes les règles de conduite et toutes les obligations d'information dans la loi du 4 avril 2014³. Par le biais de la loi transposant la directive (UE) 2016/97 du 6 décembre 2018⁴, les dispositions de la Directive IDD ont été mises en œuvre dans la loi relative aux assurances du 4 avril 2014⁵.

¹ Directive (UE) 2016/97 du 20 janvier 2016 sur la distribution d'assurances

² Directive 2002/92/CE du Parlement européen et du Conseil du 9 décembre 2002 sur l'intermédiation en assurance.

³ Page 5 de l'Exposé des motifs du projet de loi transposition de la Directive 2016/96 du Parlement européen.

⁴ Loi transposant la directive (UE) 2016/97 du Parlement européen et du Conseil du 20 janvier 2016 sur la distribution d'assurances.

⁵ Loi du 4 avril 2014 relative aux assurances.

5. L'Autorité a déjà émis un avis sur le projet de loi transposant la Directive (UE) 2016/97 en date du 4 juillet 2018⁶.
6. L'article 3 de l'avant-projet contient des indications concernant les modalités d'introduction de la demande d'inscription au registre des intermédiaires d'assurance, intermédiaires d'assurance à titre accessoire et intermédiaires de réassurance. Cet article prévoit que la demande d'inscription doit être adressée avec un dossier complet à l'Autorité des services et marchés financiers (ci-après "la FSMA") par voie électronique et selon les modalités publiées par la FSMA sur son site Internet. Ce même article permet de mandater une autre personne pour introduire une demande en son nom.
7. L'article 5 de l'avant-projet énumère les documents que le candidat intermédiaire, qui est une personne physique, doit joindre à la demande d'inscription au registre des intermédiaire d'assurance, intermédiaire d'assurance à titre accessoire et intermédiaire de réassurance. Cet article reprend également les autres données qui doivent être fournies en vue d'une inscription valable dans le registre. Il y est aussi précisé qu'hormis les documents / données énuméré(e)s, la FSMA peut toujours demander les informations complémentaires qu'elle juge nécessaires pour apprécier le dossier.
8. L'article 6 de l'avant-projet traite de la personne morale qui souhaite être inscrite en tant que candidat intermédiaire. Cet article comporte également une énumération des documents et données nécessaires pour pouvoir être inscrit au registre, sous la même réserve que, si nécessaire, des informations complémentaires peuvent être demandées.
9. L'article 7 de l'avant-projet concerne uniquement les entreprises d'assurance et de réassurance. Cet article dispose que ces entreprises doivent communiquer les données d'identification du responsable de la distribution et du responsable qui veille à ce que les mesures stratégiques soient bien respectées au sein de l'entreprise.

II. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

10. Tout traitement de données à caractère personnel doit reposer sur un fondement juridique au sens de l'article 6 du RGPD. Vu le cadre réglementaire du traitement de données

⁶ Avis de l'Autorité de protection des données n° 56/2018, 4 juillet 2018.

(à caractère personnel) prescrit aux articles 3, 5, 6 et 7 de l'avant-projet, celui-ci semble pouvoir trouver un fondement juridique dans l'article 6.1. point e) du RGPD.

11. L'Autorité souligne à cet égard l'importance de l'article 6.3 du RGPD qui – lu conjointement avec l'article 8 de la CEDH et l'article 22 de la Constitution – prescrit que la réglementation qui encadre des traitements au sens de l'article 6.1, point e) du RGPD devrait en principe mentionner au moins les éléments essentiels suivants de ces traitements :

- la finalité du traitement⁷ ;
- les types ou catégories de données à caractère personnel à traiter ; ces données doivent en outre être limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées ("minimisation des données")⁸;
- les personnes concernées ;
- les entités auxquelles les données à caractère personnel peuvent être communiquées et les finalités pour lesquelles elles peuvent l'être ;
- les durées de conservation⁹ ;
- ainsi que la désignation du responsable du traitement.

1. Limitation des finalités

12. Conformément à l'article 5.1.b) du RGPD, le traitement de données à caractère personnel n'est autorisé que pour des finalités déterminées, explicites et légitimes.

13. L'article 3 de l'avant-projet dispose que l'inscription en tant que candidat intermédiaire doit être effectuée auprès de la FSMA par voie électronique. Dans ce contexte, le dossier doit aussi être introduit de la même manière, conformément aux modalités publiées par la FSMA sur son site Internet. Les articles 5, 6 et 7 indiquent quels documents doivent être fournis afin de pouvoir s'inscrire. L'Exposé des motifs de la loi transposant la Directive 2016/97 considère ce qui suit¹⁰ :

"Le traitement des données contenues dans le dossier d'inscription par la FSMA est nécessaire aux fins notamment de l'exercice des missions légales de contrôle dont celle-ci est chargée par la loi (voy. sur ce point l'art. 6, § 1^{er}, e), du règlement 2016/679). Les données à caractère personnel reprises dans ce dossier sont traitées par la FSMA conformément au règlement 2016/679"

⁷ Voir l'article 5.1.b) du RGPD.

⁸ Voir l'article 5.1.c) du RGPD.

⁹ Voir également l'article 5.1.e) du RGPD.

¹⁰ Exposé des motifs du projet de loi transposant la Directive UE 2016/97, p.28.

14. L'intention est dès lors de fournir suffisamment de données à la FSMA en tant qu'autorité de contrôle afin de pouvoir atteindre les principaux objectifs de la directive, à savoir la protection du consommateur et l'harmonisation de la réglementation à l'aide des données obtenues des candidats intermédiaires. L'Autorité estime que cette finalité est déterminée et suffisamment explicite, comme établi à l'article 5.1).b.
15. Comme déjà indiqué ci-avant, l'Autorité souligne que la finalité des traitements doit être reprise dans le règlement légal proprement dit et pas uniquement être décrite dans l'Exposé des motifs.

2. Proportionnalité du traitement

16. L'article 5.1.c) du RGPD prévoit que les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités visées ("minimisation des données").
17. Après que les candidats intermédiaires se soient inscrits comme tels par voie numérique dans le registre des intermédiaires d'assurance, intermédiaires d'assurance à titre accessoire et intermédiaires de réassurance via le site Internet de la FSMA, conformément à l'article 3 de l'avant-projet, les données (une partie des données) sont publiées sur son site Internet. L'article 268, § 2 de la Loi transposant la directive 2016/97 prévoit à ce propos ce qui suit : *"Le site web mentionne pour chaque intermédiaire d'assurance, chaque intermédiaire d'assurance à titre accessoire et chaque intermédiaire de réassurance les données nécessaires à son identification, la date de son inscription, la catégorie dans laquelle il est inscrit, le nom des personnes chargées de la direction effective qui assument de facto la responsabilité des activités de distribution concernées, le cas échéant la date de sa radiation, ainsi que toute autre information que la FSMA estime utile pour une information correcte du public"*.
18. Dans cet article, la date d'inscription, la catégorie dans laquelle on est inscrit et les noms des personnes chargées de la direction ou d'une responsabilité effectives, entres autres, sont mentionnés en tant que données qui seront publiées sur le site Internet. La possibilité est également laissée de réclamer toute information jugée "utile".
19. L'Autorité souligne une nouvelle fois que de telles clauses ouvertes, comme en l'occurrence la possibilité de réclamer tout ce que l'on juge "utile", peuvent donner lieu à

des traitements de données disproportionnés. Les types de données pouvant être publiés devront dès lors être entièrement décrits.

20. En ce qui concerne l'obligation pour la personne physique de communiquer son numéro de Registre national, l'Autorité attire l'attention sur l'article 5 de la loi organisant un registre national des personnes physiques.¹¹ Il y est précisé que les autorités publiques peuvent demander au ministre de l'Intérieur l'autorisation d'accéder aux (à certaines) informations du Registre national ou d'en obtenir communication. Les données seront ainsi obtenues auprès de la source authentique.

3. *Données relatives aux condamnations pénales*

21. L'article 5 de l'avant-projet comporte une énumération des données qui doivent obligatoirement être jointes à la demande par une personne physique. L'article 5, alinéa 1^{er}, 2^o dispose qu'un extrait de casier judiciaire destiné à des activités réglementées, qui ne remonte pas à plus de trois mois, est nécessaire. L'article 6, alinéa 1^{er}, 3^o contient une disposition analogue pour la personne morale.
22. L'article 10 du RGPD est libellé comme suit : *"Le traitement des données à caractère personnel relatives aux condamnations pénales et aux infractions ou aux mesures de sûreté connexes fondé sur l'article 6, paragraphe 1, ne peut être effectué que sous le contrôle de l'autorité publique, ou si le traitement est autorisé par le droit de l'Union ou par le droit d'un État membre qui prévoit des garanties appropriées pour les droits et libertés des personnes concernées. Tout registre complet des condamnations pénales ne peut être tenu que sous le contrôle de l'autorité publique."*
23. La disposition légale dont découle l'obligation de soumettre un extrait du casier judiciaire est l'article 10, alinéa 3 de la directive IDD, qui prévoit que :
- "Les personnes physiques qui travaillent pour une entreprise d'assurance ou de réassurance ou un intermédiaire d'assurance ou de réassurance et qui exercent une activité de distribution d'assurances ou de réassurances doivent être des personnes honorables. Elles ont au minimum un casier judiciaire ou tout autre équivalent national vierge de toute infraction pénale grave liée soit à une atteinte aux biens, soit à d'autres faits punissables portant sur des activités financières, et elles ne doivent jamais avoir été déclarées en faillite, à moins qu'elles n'aient été réhabilitées conformément au droit national".*

¹¹ Loi du 8 août 1983 organisant un Registre national des personnes physiques, modifiée la dernière fois le 31 décembre 2018

24. L'obligation susmentionnée est reprise dans la loi transposant la directive 2016/97, à l'article 266, § 2. Dans un précédent avis du 4 juillet 2018, l'Autorité a exprimé son souhait d'une motivation plus précise de la nécessité de disposer d'un extrait du casier judiciaire.¹² Le gouvernement y réagit dans l'Exposé des motifs et souligne à nouveau l'obligation découlant directement de la directive. Il est aussi renvoyé à cet égard à un rapport de la commission d'enquête parlementaire, dans lequel l'importance des exigences en matière de fiabilité et d'absence de condamnation est à nouveau expliquée¹³.
25. L'Autorité estime actuellement que le prescrit de l'article 5, alinéa 1^{er}, 2^o et 6, alinéa 1^{er}, 3^o est limité à la finalité pour laquelle il est nécessaire. L'extrait du casier judiciaire doit en effet consister en un extrait pour des "activités réglementées". Il s'agira en l'occurrence d'un extrait visant spécifiquement la catégorie professionnelle des assurances et pas d'un modèle de base du casier judiciaire qui pourrait comporter d'autres données non pertinentes.

4. Délai de conservation des données

26. En vertu de l'article 5.1.e) du RGPD, les données à caractère personnel ne peuvent pas être conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée excédant celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont traitées.
27. L'Autorité prend acte de l'article 290. § 1^{er}. de la loi transposant la directive (UE) 2016/97 du Parlement européen et du Conseil du 20 janvier 2016 sur la distribution d'assurances, qui a prévu ce qui suit en ce qui concerne les délais de conservation :
- "Les données sont, aux fins de l'exécution de ses missions de contrôle par la FSMA, conservées pendant une durée de cinq ans, et, si la FSMA en fait la demande, pendant une durée de sept ans, sans préjudice de la fixation, conformément au règlement 2016/679, d'un délai plus long par le distributeur de produits d'assurance dans le cadre de l'exécution du contrat et de la gestion des litiges associés".*

¹² Avis de l'Autorité de protection des données n° 56/2018 du 4 juillet 2018

¹³ Exposé des motifs du projet de loi transposant la Directive UE 2016/97, p.16

5. Responsabilité

28. Dans le projet précédent, aucun responsable du traitement n'avait été désigné. Actuellement, à l'article 268, § 3 de la loi transposant la directive 2016/97, la FSMA est explicitement désignée en tant que responsable du traitement.

PAR CES MOTIFS

L'Autorité prie le demandeur de tenir compte des remarques et recommandations formulées ci-avant, que l'on peut résumer comme suit :

- reprendre dans l'avant-projet une énumération complète des catégories de données destinées à être publiées afin d'éviter les traitements disproportionnés (voir à ce sujet le point 19) ;
- réclamer le numéro de Registre national auprès de la source authentique, au moyen d'une autorisation obtenue auprès du Ministre de l'Intérieur (voir le point 20) ;
- s'assurer que seules les données (pénales) qui sont nécessaires au respect de la finalité de l'avant-projet seront traitées (voir e.a. le point 25).

(sé) An Machtens
Administrateur f.f.

(sé) Willem Debeuckelaere
Président,
Directeur du Centre de connaissances