



Avis n° 04/2020 du 17 janvier 2020

Objet: Démarches confiées à bpost dans le cadre du contrôle de la résidence effective en Belgique des bénéficiaires de la garantie de revenus aux personnes âgées (GRAPA) (CO-A-2019-204)

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 « 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* (ci-après « 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 « LTD »);

Vu la demande d'avis de la Commission des Affaires sociales du Parlement, reçue le 14/11/2019;

Vu les informations complémentaires obtenues en date du 20/11/2019;

Vu le rapport de Madame Alexandra Jaspar, Directrice du Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données ;

Émet, le 17 janvier 2020, l'avis suivant :

I. Objet et contexte de la demande

1. Madame Marie-Colline Leroy, Présidente de la Commission des affaires sociales de la Chambre des représentants, (ci-après « le demandeur ») a demandé à l'Autorité d'émettre un avis concernant l'article 42, § 4 de l'Arrêté royal du 23 mai 2001 portant règlement général en matière de garantie de revenus aux personnes âgées (GRAPA).
2. L'article 4, alinéa 2 de loi du 22 mars 2001 prévoit que tout bénéficiaire de la GRAPA doit avoir sa résidence principale en Belgique. Depuis le 1^{er} juillet 2004, le Roi conditionne le paiement de la GRAPA à l'obligation de résider de manière permanente et effective en Belgique¹ ; tout séjour à l'étranger de plus de 29 jours par an entraînant la suspension du paiement de l'allocation. L'article 42, § 3 de l'AR précité du 23 mai 2001 impose à tout bénéficiaire de la GRAPA d'informer le Service fédéral des pensions de ses séjours à l'étranger ainsi que de ses séjours en Belgique de plus de 21 jours consécutifs dans une autre résidence que sa résidence principale. Tout défaut de notification de séjour à l'étranger entraîne une suspension du paiement de l'allocation pour un mois. L'article 42, §4 de cet AR prévoit que le contrôle de ces dispositions s'effectue au moins une fois par an pour au moins 80 % des bénéficiaires selon une procédure d'envoi de documents de contrôle à remettre en main propre des allocataires contrôlés après vérification de leur l'identité et de la validité de leur carte d'identité qu'ils sont requis de présenter à cette occasion. En cas d'échec de la 3^{ème} tentative de remise en main propre dans les 21 jours de la 1^{ère} tentative, le bénéficiaire de la GRAPA a l'obligation d'envoyer, dans les 5 jours ouvrables, le certificat de résidence qui lui est remis dûment complété et certifié par son administration communale, à défaut de quoi le paiement de la GRAPA est suspendu.
3. Selon les éléments communiqués par le demandeur et constatés par voie de presse par l'Autorité, bpost se charge, via ses facteurs, de remettre en main propre les documents de contrôle selon les modalités prévues à l'article 42, §4 de l'AR précité du 23 mai 2001 en vue de la réalisation du contrôle de résidence effective
4. Il a été demandé au demandeur de préciser les questions qu'il se pose dans ce cadre au regard des principes fondamentaux de protection des données (art. 36.4 RGPD, art. 23 LCA). Ce à quoi le demandeur a répondu qu'il s'interrogeait sur l'existence d'une déclaration dudit traitement faite par bpost, sur la compatibilité avec le RGPD de la communication à bpost de

¹ Est assimilé comme tel le fait de séjourner à l'étranger pendant au maximum 29 jours par an (art. 42, § 1^{er}, al. 2 de l'AR précité du 23 mai 2001).

l'identité des bénéficiaires de la GRAPA et de leur adresse de résidence et sur l'identification du responsable de traitement.

II. Examen

a. Déclaration de traitement

5. Concernant la question relative à la déclaration de traitement, l'Autorité relève que le RGPD a supprimé cette obligation qui s'imposait auparavant aux responsables de traitement en vertu de la loi vie privée transposant la Directive 95/46.

b. Identification du ou des responsables de traitement

6. Concernant l'identification au regard du RGPD des rôles des différents intervenants dans les traitements de données à caractère personnel réalisés pour le contrôle de résidence des bénéficiaires de la GRAPA, l'autorité rappelle que les notions de responsables de traitement et de sous-traitant constituent des notions autonomes de droit européen.
7. L'article 4.7 du RGPD définit la notion de responsable de traitement comme « la personne (...) qui, seule ou conjointement avec d'autres, détermine les finalités et les moyens du traitement. Lorsque les finalités et les moyens de traitement sont déterminés par le droit national, « le responsable du traitement peut être désigné ou les critères spécifiques applicables à sa désignation peuvent être prévus par le droit [national] ». Quant au sous-traitant, il est défini par le RGPD comme étant la personne (...) qui traite les données à caractère personnel pour le compte du responsable de traitement.
8. Pour qualifier juridiquement la qualité d'une personne qui réalise une opération de traitement de données à caractère personnel au regard du RGPD, il convient de procéder à l'analyse factuelle ci-après décrite et ce, pour chaque opération de traitement de données à caractère personnel. Une analyse factuelle de chaque situation s'impose en vue d'identifier, pour chaque traitement de données à caractère personnel, qui dispose de la maîtrise (1) dans la détermination de la finalité pour laquelle les données sont traitées (raison concrète et opérationnelle pour laquelle les données sont traitées ...) ainsi que (2) dans le choix des moyens utilisés pour atteindre cette finalité.
9. Sans préjudice du respect du principe de licéité du traitement de données à caractère personnel (art. 5.1.a RGPD), un responsable de traitement peut déléguer la détermination des moyens de son traitement (à son sous-traitant par exemple) sans perdre sa qualité de

responsable de traitement à la condition toutefois que cette délégation ne porte que sur des questions techniques ou organisationnelles sans toutefois pouvoir abandonner tout pouvoir de décision ni droit de regard au sujet de ces dernières. Cette délégation ne peut en tout état de cause aller jusqu'à la détermination des catégories de données traitées, de la durée de conservation des données traitées ou encore du choix de la base de licéité du traitement qui doivent rester du ressort du responsable de traitement.

10. L'existence de la sous-traitance dépend donc du responsable de traitement qui doit avoir décidé de ne pas réaliser lui-même le traitement dont il maîtrise la ou les finalités et les moyens essentiels mais d'en déléguer tout ou une partie des opérations à une autre personne ou organisation extérieure à la sienne.
11. La notion de responsable de traitement est une notion fonctionnelle, en ce sens qu'elle vise à attribuer les responsabilités des obligations imposées par la réglementation sur la protection des données à caractère personnel aux personnes qui exercent une réelle influence de fait sur les traitements concernés.
12. Dans certains cas, le législateur confère cette maîtrise sur le traitement de données à certaines entités, que ce soit explicitement ou implicitement.
13. En l'espèce, c'est le Service fédéral des pensions qui est chargé, en vertu des articles 4 et 5 de la loi du 18 mars 2016 relative au Service fédéral des Pensions (SFP), de missions de service public consistant à octroyer le droit à la GRAPA et en assurer le paiement ; ce qui implique également le contrôle du respect des conditions pour en bénéficier. Il ressort de cette loi (art. 75) et de l'AR précité du 23 mai 2001 que des fonctionnaires délégués sont chargés de ce contrôle.
14. Il ressort de ce qui précède que le SFP est implicitement déterminé par la loi comme étant le responsable de traitement des traitements nécessaires à la réalisation de ces missions de services public.
15. Quant à la qualification du rôle de bpost en l'espèce, sur base des éléments dont l'Autorité dispose, elle ne peut se prononcer quant à sa qualité de responsable de traitement et/ou de sous-traitant². A supposer que bpost ne dispose pas de la maîtrise des éléments essentiels du

² Un des angles d'analyse recommandé pour déterminer les rôles de responsable de traitement et de sous-traitant est le degré de latitude laissé pour prendre des décisions sur la détermination des finalités du traitement (raisons concrètes pour lesquelles les données sont traitées), sur la réalisation même des traitements ainsi que sur le choix des moyens mis en place pour ce faire ; avec la nuance selon laquelle la détermination des moyens implique de revêtir la qualité de responsable de traitement uniquement lorsqu'elle concerne les éléments essentiels des moyens (type de données traitées, catégorie de personnes concernées, fréquence des opérations de traitement, durée de conservation, destinataires éventuels des données...).

traitement de données visé en l'espèce, elle pourra être considérée comme sous-traitant et les dispositions du RGPD relatives à la sous-traitance s'appliqueront (obligation de conclusion d'un contrat de sous-traitance conformément à l'article 28 du RGPD, ...)

c. Licéité de la communication de données à caractère personnel opérée par le SFP à bpost.

16. La remise des documents de contrôle aux bénéficiaires de la GRAPA en vue de l'exercice du contrôle de résidence effective par un organisme tiers au SFP présuppose la communication par ce dernier du nom, prénom et de l'adresse de résidence principale de 80 % des bénéficiaires de la GRAPA à contrôler.
17. Dans la mesure où il s'agit d'un traitement de données nécessaire à la réalisation de la mission de service public du SFP, se pose la question de la licéité du transfert de ces données à bpost en l'absence de désignation explicite de ce dernier par le législateur pour effectuer les démarches nécessaires au contrôle prévu à l'article 42, § 4 de l'AR précité du 23 mai 2001.
18. En vertu de l'article 5.1.a du RGPD, tout responsable de traitement doit assurer la licéité de son traitement de données à caractère personnel et être en mesure de le démontrer. L'article 28.3 al. 2 du RGPD impose au sous-traitant un devoir d'informer le responsable de traitement du caractère contraire au RGPD d'une instruction reçue par lui.
19. En matière de prestation de service public, toute délégation de compétence ne peut intervenir que dans le respect des conditions strictes en ce qu'elle déroge au principe de l'indisponibilité des compétences administratives. Déduit de l'article 33 de la Constitution, ce principe général de droit impose à chaque autorité administrative d'exercer elle-même les compétences qui lui sont confiées et interdit à une administration de se dépouiller d'une de ses compétences de décision par la conclusion d'une convention³. C'est en outre au Roi qu'il appartient d'autoriser le Ministre à déléguer ses pouvoirs⁴.
20. A ce sujet, la réalisation des démarches nécessaires au contrôle de résidence par d'autres personnes que les fonctionnaires délégués du SFP ou les inspecteurs sociaux pose question étant donné que, premièrement, le texte qui a attribué la compétence en question au SFP ne prévoit pas explicitement que bpost puisse contribuer à l'exercice de cette compétence (les autorisations implicites ne pouvant intervenir quand la délégation est susceptible de porter atteinte à des droits fondamentaux), deuxièmement, le délégataire d'une telle délégation de

³ P. Goffaux, Dictionnaire de droit administratif, Bruylant, 2016, p.316.

⁴ D. Batselé et M. Scarcez, Abrégé de droit administratif, Larcier, 2015, p.117.

compétence doit demeurer soumis au contrôle hiérarchique du délégant⁵, troisièmement, l'acte qui opère la délégation doit être rendu opposable aux tiers par l'accomplissement de mesure de publicité dont l'étendue dépend du nombre de personnes concernées⁶.

d. Réquisition de présentation de carte d'identité par bpost dans le cadre du contrôle de résidence effective

21. Le contrôle de résidence effective, prévu à l'article 42 de l'AR précité du 23 mai 2001, nécessite que l'agent de bpost requiert du bénéficiaire de la GRAPA la présentation de sa carte d'identité ainsi d'en vérifier la validité. Ce contrôle de validité implique la vérification de l'authenticité de la carte et la vérification de son caractère éventuellement perdu, volé ou non valide dans checkdoc ainsi que la mention du résultat de cette vérification dans son compte rendu à faire au SFP.
22. La loi du 19 juillet 1991 relative aux registres de population prévoit, en son article 6, §7, que seuls les autorités et officiers publics peuvent réquisitionner la présentation d'une carte d'identité et habilite le Roi à déterminer lesquels. Dans ce cadre, l'article 1^{er} de l'AR du 25 mars 2003 relatif aux cartes d'identité exécutant cet article prévoit que la carte d'identité doit être présentée lors de toute réquisition de la police ou à l'occasion de toute déclaration ou de toute demande de certificats ou en cas d'intervention d'un huissier de justice ou lorsque, de manière générale, il est nécessaire d'établir l'identité du porteur. L'article 6, §4 in fine de la loi précitée du 19 juillet 1991, prévoit également que tout titulaire d'une carte d'identité électronique peut refuser que les données de sa carte soient lues, sauf dans les cas déterminés par le Roi par arrêté délibéré en Conseil des Ministres.
23. Bpost et ses agents ne semblent pas en l'espèce constituer pas une autorité ou des officiers de services publics au sens de l'article 6, §7 de loi précitée du 19 juillet 1991.
24. De plus, il ressort de l'AR du 24 avril 2014 portant réglementation du service postal que bpost est habilitée à vérifier l'identité de personnes au moyen de la « capture manuscrite, photographique ou électronique du titre d'identité uniquement dans le cadre de ses prestations de services concernant la distribution des envois enregistrés (communément appelés « recommandés »). Les prestations décrites à l'article 42, § 4 de l'AR précité du 23 mai 2001 ne constituent pas de tels services en ce qu'elles n'impliquent pas, en cas d'absence

⁵ Concernant cette condition, P. Goffaux précise qu'une délégation à un organisme d'intérêt public n'est permise à titre exceptionnel que « lorsque la compétence déléguée a une portée limitée, n'emporte qu'une compétence discrétionnaire fortement réduite et concerne des questions d'une technicité telle que l'on peut considérer que l'organe en question est mieux placé pour l'exercer ».

⁶ P. Goffaux, Dictionnaire élémentaire de droit administratif, Bruylant, 2016, p.202 et s.

du bénéficiaire de la GRAPA lors de la remise du document de contrôle, la remise d'un avis avec mention de l'endroit désigné pour retrait du document dans un délai de 15 jours, ce qui est le cas en cas d'échec de remise d'un envoi recommandé ainsi qu'il ressort de l'article 16 de l'AR précité du 24 avril 2014.

25. Par conséquent, sur base des éléments dont elle dispose, l'Autorité ne perçoit pas quelle base légale peut habilitier bpost à requérir du bénéficiaire de la GRAPA sa carte d'identité dans le cadre du contrôle de résidence effective précité.

Par ces motifs,

L'Autorité,

Considère qu'il appartient au Service fédéral des pensions et à bpost d'analyser le traitement de données à caractère personnel effectués dans le cadre du contrôle de résidence effective des bénéficiaires de la GRAPA au regard des questions précitées et rappelle que tout responsable de traitement doit être en mesure de démontrer le respect de l'article 5.1 du RGPD (articles 5.2 et 24 du RGPD).

(sé) Alexandra Jaspar

Directrice du Centre de Connaissances