



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Avis n° 144/2021 du 10 septembre 2021

Objet : Avis concernant un avant-projet de loi *modifiant la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité et portant transposition de la Directive (UE) 2019/944 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2019 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et modifiant la directive 2012/27/UE (CO-A-2021-162)*

Le Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données (ci-après "l'Autorité"), en présence de Mesdames Marie-Hélène Descamps et Alexandra Jaspar et de Messieurs Yves-Alexandre de Montjoye, Bart Preneel et Frank Robben ;

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 Madame Tinne Van der Straeten, Ministre de l'Énergie, reçue le 19/07/2021 ;

Vu le rapport d'Alexandra Jaspar ;

émet, le 10 septembre 2021, l'avis suivant :

I. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Madame Tinne Van der Straeten, Ministre de l'Énergie (ci-après : le demandeur), a sollicité, le 19/07/2021, l'avis de l'Autorité concernant les articles 5, 7 et 27, 2^o, b de l'avant-projet de loi *modifiant la loi du 29 avril 1999 relative à l'organisation du marché de l'électricité et portant transposition de la Directive (UE) 2019/944 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2019 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et modifiant la directive 2012/27/UE* (ci-après : le projet).
2. En ce qui concerne les compétences fédérales, l'établissement des obligations du gestionnaire du réseau de transport d'électricité (ci-après : le gestionnaire du réseau) constitue l'un des objectifs clés de la transposition de la Directive (UE) 2019/944 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2019 *concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité et modifiant la directive 2012/27/UE* (ci-après : la Directive 2019/944). Ces obligations comprennent entre autres la garantie d'un haut degré de protection des données à caractère personnel des utilisateurs, quels que soient les acteurs qui utilisent ces données à caractère personnel. Plus concrètement, les données du client final ne peuvent être utilisées que pour l'accomplissement des missions légales du gestionnaire du réseau, telles que définies dans la loi du 29 avril 1999 *relative à l'organisation du marché de l'électricité* (ci-après : la loi du 29 avril 1999).
3. L'article 40, 1., m) de la Directive 2019/944 dispose que *chaque gestionnaire de réseau de transport est chargé de la gestion des données, y compris le développement de systèmes de gestion des données, de la cybersécurité et de la protection des données, sous réserve des règles applicables et sans préjudice de la compétence d'autres autorités*. L'article 23 de cette même Directive précise à cet égard les modalités de cette gestion des données. Les articles du projet qui sont soumis pour avis transposent les articles en question et constituent donc la base juridique conformément à laquelle le gestionnaire du réseau est autorisé à traiter des données dans la mesure où cela est strictement nécessaire dans le cadre de ses missions légales.

II. EXAMEN QUANT AU FOND

a. Base juridique

4. Le traitement de données à caractère personnel qui sont nécessaires à l'accomplissement d'une obligation légale¹, pour l'exercice d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement², doit, conformément à l'article 6.3 du RGPD, lu à la lumière du considérant 41³ du RGPD, être régi par une réglementation claire et précise, dont l'application doit être prévisible pour les personnes concernées. En outre, l'article 22 de la *Constitution* impose que les "éléments essentiels" du traitement de données soient établis par une norme légale formelle. Ces éléments essentiels sont : la (les) finalité(s) précise(s), l'identité du (des) responsable(s) du traitement, le type de données qui sont nécessaires à la réalisation de cette (ces) finalité(s), le délai de conservation des données, les catégories de personnes concernées dont les données seront traitées, les destinataires ou catégories de destinataires auxquels les données seront communiquées et les circonstances dans lesquelles elles seront communiquées, la limitation éventuelle des obligations et/ou des droits mentionnés aux articles 5, 12 à 22 et 34 du RGPD.
5. Toutefois, étant donné que les traitements de données envisagés dans le projet ne constituent pas en eux-mêmes une ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées, il suffit en l'espèce que les finalités et le responsable du traitement soient énoncés dans une norme légale formelle.
6. Si l'article 22 de la Constitution interdit en principe au législateur de renoncer lui-même à la possibilité de déterminer les intrusions qui peuvent venir restreindre le droit au respect de la vie privée⁴, une délégation au Roi n'est pas nécessairement « contraire au principe de légalité, pour

¹ Article 6.1.c) du RGPD

² Article 6.1.e) du RGPD.

³ « 41. Lorsque le présent règlement fait référence à une base juridique ou à une mesure législative, cela ne signifie pas nécessairement que l'adoption d'un acte législatif par un parlement est exigée, sans préjudice des obligations prévues en vertu de l'ordre constitutionnel de l'État membre concerné. Cependant, cette base juridique ou cette mesure législative devrait être claire et précise et son application devrait être prévisible pour les justiciables, conformément à la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après dénommée "Cour de justice") et de la Cour européenne des droits de l'homme." »

⁴ Avis n° 63.202/2 du 26 avril 2018 du Conseil d'État émis concernant un avant-projet de loi instituant le comité de sécurité de l'information et modifiant diverses lois concernant la mise en œuvre du 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, Doc. Parl., Chambre, 54-3185/001, p. 121-122.

Voir dans le même sens les avis suivants du Conseil d'État :

- l'Avis n° 26.198/2 rendu le 2 février 1998 sur un avant-projet de loi qui a conduit à la loi du 11 décembre 1998 transposant la Directive 95/46/CE du 24 octobre 1995 du Parlement européen et du Conseil relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données', Doc. Parl. Chambre, 1997-98, n° 49-1566/1, 108 ;

autant que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur⁵."

7. L'Autorité vérifie ci-après dans quelle mesure le projet répond à ces exigences.

b. Finalité

8. Conformément à l'article 5.1.b) du RGPD, le traitement de données à caractère personnel ne peut être effectué que pour des finalités déterminées, explicites et légitimes.
9. L'article 8, § 1^{er}, 1^{er} et 2^e alinéas de la loi du 29 avril 1999, tel que modifié par l'article 5 du projet, dispose que : *"La gestion de chaque système destiné au transport, qui fait partie du système de transport ou coïncide avec celui-ci, est effectuée par un opérateur unique, désigné conformément à l'article 10[de la loi du 29 avril 1999]. Le gestionnaire du réseau est responsable de l'exploitation, de l'entretien et du développement du réseau de transport, y compris ses interconnexions avec d'autres réseaux électriques, en vue d'assurer la sécurité d'approvisionnement."* Vient ensuite une liste exhaustive des tâches qui sont confiées à cette fin au gestionnaire du réseau.
10. Le projet d'article 8, § 1^{er}, 3^e alinéa, 18^o de la loi du 29 avril 1999 dispose en particulier que le gestionnaire du réseau est chargé de *"la gestion des données, en ce compris le développement de systèmes de gestion de données, de cybersécurité et de protection de données, en tenant compte des règles applicables et sans préjudice des compétences d'autres instances."* Conformément à l'article 23 de la Directive 2019/944, les modalités de cette gestion des données sont davantage spécifiées dans les projets de paragraphes 3 - 5 de ce même article 8 :

"§ 3 Le gestionnaire du réseau peut traiter les données, en ce compris les données à caractère personnel au sens de la loi du 30 juillet 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel, dans la mesure où l'accès aux dites données est nécessaire à l'exercice de ses tâches conformément à la présente loi. Cela concerne, les données :

1^o des clients finaux raccordés au réseau de transport ou aux réseaux avec une fonction de transport;

2^o des clients raccordés au réseau de distribution.

-
- l'Avis n° 33.487/1/3 des 18 et 20 juin 2002 relatif à un avant-projet de loi qui a conduit à la loi du 22 août 2002 portant des mesures en matière de soins de santé", *Doc. Parl.* Chambre 2002-03, n° 2125/2, 539 ;
 - l'Avis n° 37.765/1/2/3/4 rendu le 4 novembre 2004 sur un avant-projet de loi-programme qui a donné lieu à la loi-programme du 27 décembre 2004, *Doc. Parl.* Chambre 2004-05, n° 1437/2.

⁵ Voir également Cour constitutionnelle, Arrêt n° 29/2010 du 18 mars 2010, point B.16.1 ; Arrêt n° 39/2013 du 14 mars 2013, point B.8.1 ; Arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015, point B.36.2 ; Arrêt n° 107/2015 du 16 juillet 2015, point B.7 ; Arrêt n° 108/2017 du 5 octobre 2017, point B.6.4 ; Arrêt n° 29/2010 du 15 mars 2018, point B.13.1 ; Arrêt n° 86/2018 du 5 juillet 2018, point B.7.2. ; Avis du Conseil d'État n° 63.202/2 du 26 avril 2018, point 2.2.

En ce qui concerne la mise à disposition des données des utilisateurs de réseau raccordés au réseau de distribution, visée à l'alinéa 1, 2°, le gestionnaire de réseau collabore avec les gestionnaires de réseau de distribution ou les personnes qui sont chargées par les autorités régionales compétentes de la gestion des données visées à l'alinéa qui précède, si celui-ci est indiqué.

Le gestionnaire de réseau ne peut en aucun cas faire usage des données dont il dispose ou qui sont mises à sa disposition à des fins commerciales.

Le gestionnaire de réseau est responsable de la gestion des données dont il dispose ou qui sont mises à sa disposition en application de l'alinéa 1^{er} en (Ndt : lire "et"] peut, dans la mesure où cela est nécessaire pour l'exécution de ses tâches conformément à la présente loi, développer des systèmes de gestion de données, de cybersécurité et de protection des données.

Le gestionnaire de réseau accorde gratuitement à l'utilisateur de réseau l'accès à ses données pour les consulter et les mettre à disposition de chaque partie intéressée que l'utilisateur du réseau désigne.

Le gestionnaire de réseau collabore avec les gestionnaires de réseaux de distribution ou avec les personnes chargées par les autorités régionales compétentes pour la gestion des données visées à l'alinéa 1, 2°, pour mettre à disposition les données dont il dispose et qui sont nécessaires à l'exécution de leurs missions légales.

§ 4 Le traitement des données à caractère personnel est effectué conformément au 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.

§ 5 Sans préjudice de l'article 9ter, le Roi fixe dans le Règlement technique visé à l'article 11, §1^{er}, les conditions et modalités relatives à la gestion et l'échange par le gestionnaire de réseau de données visées au paragraphe 3 du présent article."

11. Ce qui précède permet de déduire que le traitement visé de données à caractère personnel par le gestionnaire du réseau a pour but de l'aider dans l'exécution de ses tâches conformément à la loi du 29 avril 1999, dans la mesure où ceci est strictement nécessaire. À cet égard, l'Autorité prend acte du fait que les tâches du gestionnaire du réseau sont définies avec précision et que les données à caractère personnel ne peuvent en aucune façon être utilisées à des fins commerciales.
12. Néanmoins, l'Autorité estime que cette finalité laisse une (trop) grande marge d'interprétation subjective. Plus concrètement, il est difficile de soutenir que la lecture du projet d'article 8 - ni d'aucun autre article - de la loi du 29 avril 1999 clarifie les motifs exacts qui donnent lieu, le cas échéant, à un traitement de données à caractère personnel. L'identification de ces différentes

finalités sera également nécessaire afin de pouvoir évaluer la proportionnalité des différents traitements (voir ci-après le point d. Proportionnalité / Minimisation des données).

13. En outre, l'Autorité ne saisit pas clairement quelle est la portée concrète de la mise à disposition de tiers conformément au projet d'article 8, § 3, dernier alinéa de la loi du 29 avril 1999. À ce titre, l'Autorité demande de spécifier dans le projet quand une telle mise à disposition peut avoir lieu et quelle est la qualité des tiers destinataires.

c. Responsable du traitement

14. Il découle de l'article 8, § 3, 4^e alinéa de la loi du 29 avril 1999 que le gestionnaire de réseau intervient en tant que responsable du traitement au sens de l'article 4.7) du RGPD pour les données qu'il traite dans le cadre de ses missions légales. Le gestionnaire du réseau, et ce conformément à l'article 40, 1, m) de la Directive 2019/944, est également responsable du développement de systèmes de gestion des données, de la cybersécurité et de la protection des données. L'Autorité en prend acte mais attire l'attention sur les obligations qui en découlent, conformément à l'article 24 du RGPD. Plus concrètement, il incombe au gestionnaire du réseau de pouvoir démontrer que des mesures techniques et organisationnelles appropriées sont mises en œuvre pour s'assurer et être en mesure de démontrer que le traitement de ces données est effectué conformément aux dispositions du RGPD et que les données ne sont pas traitées ultérieurement d'une manière incompatible avec les finalités identifiées.

d. Proportionnalité/minimisation des données

15. 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.
16. Le projet d'article 8, § 3, 1^{er} alinéa de la loi du 29 avril 1999 dispose que le gestionnaire du réseau peut traiter les données des clients finaux raccordés au réseau de transport ou aux réseaux avec une fonction de transport ainsi que des clients raccordés au réseau de distribution dans la mesure où **l'accès aux données** est nécessaire à l'exercice de ses tâches conformément à ladite loi. L'Exposé des motifs du projet permet de déduire que le gestionnaire du réseau dispose (au moins) d'un large éventail de données relatives au comportement des utilisateurs du réseau et de données provenant des contrats conclus avec ces utilisateurs. Comme expliqué ci-avant, l'Autorité estime toutefois que la finalité du traitement est formulée de manière trop générale et qu'il existe dès lors un manque de clarté quant aux tâches du gestionnaire du réseau qui donnent effectivement lieu à un traitement de ces données à caractère personnel. En outre, l'Autorité

considère que les mots "l'accès auxdites" donnent une image faussée de la portée du traitement visé et propose de les remplacer par les mots "le traitement desdites".

17. En ce qui concerne les catégories de données à caractère personnel qui seront traitées dans le cadre des missions légales du gestionnaire du réseau, le demandeur déclare que - vu la technicité de la relation entre le traitement de données à caractère personnel et les finalités liées à la gestion d'un système de transmission d'électricité - ceci sera détaillé dans l'arrêté royal du 22 avril 2019 *établissant un règlement technique pour la gestion du réseau de transport de l'électricité et l'accès à celui-ci* (ci-après : l'arrêté royal du 22 avril 2019). Le projet d'article 8, § 5 de la loi du 29 avril 1999 octroie à cette fin une habilitation au Roi de "*[fixer] les conditions et modalités relatives à la gestion et l'échange par le gestionnaire de réseau de données visées au paragraphe 3 du présent article.*"
18. L'imprécision concernant la portée concrète des finalités impliquant un traitement de données à caractère personnel et les catégories de données à caractère personnel qui seront traitées ne permet pas actuellement à l'Autorité de contrôler le respect du principe de minimisation des données, tel que prescrit par l'article 5.1.c) du RGPD.
19. Dans ce contexte, l'Autorité rappelle que conformément à l'article 23 de la LCA, il est également obligatoire de lui soumettre pour avis l'arrêté royal visant à exécuter le projet d'article 8, § 5 de la loi du 29 avril 1999.

e. Délai de conservation

20. 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.
21. Par analogie avec les catégories de données à caractère personnel, le demandeur explique qu'une délégation est accordée au Roi afin de préciser cet aspect. L'Autorité en prend acte mais elle réitère en ce sens ses remarques conformément au point 17.
22. Par souci d'exhaustivité, l'Autorité souligne qu'à la lumière de l'article 6.3 du RGPD, il est obligatoire de déterminer les délais de conservation maximaux ou les critères permettant de déterminer ces délais, en tenant compte des différentes finalités (lisez : les tâches du gestionnaires du réseau) et des catégories de données qui seront le cas échéant traitées.

**PAR CES MOTIFS,
l'Autorité,**

estime que les modifications suivantes s'imposent dans le projet :

- spécifier les différentes finalités du traitement ; préciser quelles missions légales du gestionnaire du réseau donnent concrètement lieu à un traitement de données à caractère personnel (point 11) ;
- indiquer les circonstances qui justifient une mise à disposition de tiers conformément au projet d'article 8, § 3, dernier alinéa de la loi du 29 avril 1999 (point 12) ;
- remplacer les mots "l'accès auxdites" par les mots "le traitement desdites" dans le projet d'article 8, § 3, 1^{er} alinéa de la loi du 29 avril 1999 (point 15).

À condition que les remarques énumérées ci-dessus soient prises en considération, l'Autorité estime que les modalités du traitement (dont la désignation des catégories de données à caractère personnel et la fixation d'un délai de conservation maximal) peuvent être détaillées dans l'arrêté royal du 22 avril 2019 *établissant un règlement technique pour la gestion du réseau de transport de l'électricité et l'accès à celui-ci*. L'Autorité souligne toutefois qu'un tel arrêté d'exécution doit également lui être soumis pour avis.

Pour le Centre de Connaissances,
(sé) Alexandra Jaspar, Directrice