



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Avis n° 193/2021 du 25 octobre 2021

Objet: Demande d'avis concernant un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté germanophone instaurant un système de subventionnement pour les projets pilotes des communes dans le cadre de la mise en œuvre du plan intégré pour l'énergie et le climat (CO-A-2021-192)

Le Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données (ci-après « l'Autorité »),
Présent.e.s : Mesdames Marie-Hélène Descamps et Alexandra Jaspar et 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 « 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 Monsieur Oliver Paasch, Ministre-Président et Ministre des Pouvoirs locaux et des Finances du Gouvernement de la Communauté germanophone, reçue le 27 août 2021;

Vu le rapport d'Alexandra Jaspar;

Émet, le 25 octobre 2021, l'avis suivant :

I. OBJET ET CONTEXTE DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Le Ministre-Président et Ministre des Pouvoirs locaux et des Finances du Gouvernement de la Communauté germanophone (ci-après « le demandeur »), a sollicité, le 27 août 2021, l'avis de l'Autorité concernant un projet d'arrêté instaurant un système de subventionnement pour les projets pilotes des communes dans le cadre de la mise en œuvre du plan intégré pour l'énergie et le climat (ci-après « le projet »).
2. En vertu des article 7 à 8/1 du décret wallon du 9 décembre 1993 relatif à la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie, des économies d'énergie et des énergies renouvelables¹, le Gouvernement est notamment habilité à :
 - accorder des subventions aux personnes de droit public (...) pour les inciter à utiliser rationnellement l'énergie ou les énergies renouvelables ainsi que pour la promotion de l'utilisation rationnelle de l'énergie, des économies d'énergie ou des énergies renouvelables ;
 - arrêter le montant maximal des subventions, ainsi que les conditions et les modalités d'octroi et;
 - déterminer les types d'énergies renouvelables qui peuvent être pris en considération.
3. A la demande de la Communauté germanophone, le décret du 6 mai 2019 adopté par le Parlement wallon² et le décret du 29 avril 2019 adopté par le Parlement de la Communauté germanophone³ ont transféré cette compétence régionale relative à l'énergie (et plus particulièrement aux questions de subsides se rapportant à cette matière)⁴ à la Communauté germanophone (pour ce qui concerne le territoire de cette dernière).
4. A l'occasion de l'introduction de sa demande d'avis, le fonctionnaire délégué a indiqué que la demande portait sur les articles 4, §2, 11, 13 et 17 à 19 du projet.
5. La subvention accordée aux communes en vertu du projet comprend notamment les frais de personnel et de fonctionnement (art. 4, §2). La demande est à introduire au moyen d'un formulaire *ad hoc*, comportant notamment les données de contact de la personne responsable du projet pilote au niveau de la commune (article 11, §1^{er}, 3^o). En vue de la liquidation des frais de personnel et de fonctionnement, il est prévu que les communes introduisent auprès de l'administration le décompte de ces frais accompagné de la liste des couts admissibles et des contrats de travail et les fiches de paie des personnes concernées (article 13, §1^{er}).

¹ M.B. 12.01.1994

² M.B. 23.07.2019

³ M.B. 12.06.2019

⁴ Voy. également le décret-programme du 12 décembre 2019 (M.B. 13.01.2020), en particulier son art. 375

6. L'article 16 du projet prévoit que « *le contrôle de l'utilisation des subsides octroyés en vertu du présent arrêté s'opère conformément aux dispositions de la loi du 16 mai 2003 fixant les dispositions générales applicables aux budgets, au contrôle des subventions et à la comptabilité des communautés et des régions, ainsi qu'à l'organisation du contrôle de la Cour des comptes* ».
7. Les articles 17 à 19 du projet forment ensemble le chapitre 4, intitulé « *Protection des données* ». Ces articles sont libellés comme suit :

Art. 17 – *L'administration⁵ est responsable du traitement des données à caractère personnel mentionnées à l'article 13, § 1er, 2°. Elle est réputée responsable du traitement de ces données au sens de l'article 4, 7), du règlement général sur la protection des données.*

L'administration traite les données à caractère personnel nécessaires pour l'octroi des subsides, à savoir la vérification de la conformité de la demande aux conditions d'octroi, l'octroi des subsides ainsi que, le cas échéant, la récupération des subsides indument liquidés.

L'administration ne peut utiliser les données collectées à d'autres fins que celles de l'exercice de ses missions légales, décrétales ou fixées par le présent arrêté.

Art. 18 – *Les données collectées par les responsables du traitement ne sont pas conservées plus longtemps que nécessaire au regard de la finalité pour laquelle elles sont traitées.*

La durée maximale de conservation n'excède pas le 31 décembre de l'année au cours de laquelle interviennent la prescription de toutes les prétentions qui relèvent de la compétence des responsables du traitement conformément à l'article 17 et, le cas échéant, le paiement intégral de tous les montants y liés, ainsi que la cessation définitive des procédures et recours administratifs et judiciaires y liés.

Art. 19 – *Le responsable du traitement prend les mesures nécessaires selon les règles de l'art pour que toutes les données à caractère personnel résultant des documents collectés soient conservées ou échangées de manière sécurisée, tant physiquement que numériquement, dans le cadre de l'application du présent arrêté.*

II. EXAMEN DU PROJET

1. Base juridique et principe de légalité

8. L'Autorité rappelle que – conformément à une lecture conjointe de l'article 8 de la CEDH, de l'article 22 de la Constitution et de l'article 6.3 du RGPD – toute ingérence d'une autorité publique dans le droit

⁵ A savoir le département du Ministère de la Communauté germanophone compétent en matière de Développement régional (article 1^{er}, 6^o du projet)

au respect de la vie privée doit être prescrite dans une « *disposition légale suffisamment précise* » qui répond à un besoin social impérieux et qui est proportionnelle à la finalité poursuivie. Une telle disposition légale précise définit les éléments essentiels des traitements de données à caractère personnel allant de pair avec l'ingérence de l'autorité publique⁶. Le pouvoir exécutif ne peut en principe être habilité qu'en vue de l'exécution de mesures dont les éléments essentiels ont été fixés préalablement par le législateur.

9. En l'espèce, l'Autorité constate que le(s) traitement(s) de données à caractère personnel auquel (auxquels) le projet donne lieu repose(nt) sur l'article 6.1.c) du RGPD et n'engendre(nt) pas d'ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées.
10. Dans ce cas, il suffit que la (les) finalité(s) du traitement⁷ et si possible le responsable du traitement soient mentionnés dans un décret au sens formel.
11. L'Autorité constate que la finalité d'octroi des subsides peut se présumer à la lecture du texte du décret du 9 décembre 1993. Néanmoins, s'agissant d'un élément essentiel du traitement et en vue de respecter le principe de légalité, la mention explicite de cette finalité devrait être ajoutée au décret lors d'une future modification de ce texte.

2. Proportionnalité/minimisation des données

12. 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 (principe de "minimisation des données").
13. L'Autorité rappelle à cet égard que toute ingérence dans le droit au respect de la protection des données à caractère personnel, n'est admissible que si elle est nécessaire et proportionnée à l'objectif (aux objectifs) qu'elle poursuit.
14. Pour rappel, un traitement de données à caractère personnel est considéré comme étant nécessaire s'il constitue la mesure la moins attentatoire pour atteindre l'objectif (d'intérêt général) qu'il poursuit.
Il faut donc :

⁶ Voir DEGRAVE, E., "L'e-gouvernement et la protection de la vie privée – Légalité, transparence et contrôle", Collection du CRIDS, Larciér, Bruxelles, 2014, p. 161 e.s. (voir e.a. : CEDH, Arrêt Rotaru c. Roumanie, 4 mai 2000). Voir également quelques arrêts de la Cour constitutionnelle : l'Arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015 (p. 63), l'Arrêt n° 108/2017 du 5 octobre 2017 (p. 17) et l'Arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018 (p. 26)

⁷ Voir également l'article 6.3) du RGPD.

- Premièrement, que le traitement de données permette effectivement d'atteindre l'objectif poursuivi. Il faut donc démontrer, sur base d'éléments factuels et objectifs, l'efficacité du traitement de données à caractère personnel envisagé pour atteindre l'objectif recherché ;
 - Deuxièmement, que ce traitement de données à caractère personnel constitue la mesure la moins intrusive au regard du droit à la protection de la vie privée. Cela signifie que s'il est possible d'atteindre l'objectif recherché au moyen d'une mesure moins intrusive pour le droit au respect de la vie privée ou le droit à la protection des données à caractère personnel, le traitement de données initialement envisagé ne pourra pas être mis en place. Il faut, à cette fin, détailler et être en mesure de démontrer, à l'aide d'éléments de preuve factuels et objectifs, les raisons pour lesquelles les autres mesures moins intrusives ne sont pas suffisantes pour atteindre l'objectif recherché.
15. Si la nécessité du traitement de données à caractère personnel est démontrée, il faut encore démontrer que celui-ci est proportionné (au sens strict) à l'objectif qu'il poursuit, c'est-à-dire qu'il faut démontrer qu'il existe un juste équilibre entre les différents intérêts en présence, droits et libertés des personnes concernées. En d'autres termes, il faut qu'il y ait un équilibre entre l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et à la protection des données à caractère personnel et l'objectif que poursuit – et permet effectivement d'atteindre – ce traitement. Les avantages qui découlent du traitement de données en question doivent donc être plus importants que les inconvénients qu'il génère pour les personnes concernées. À nouveau, il faut être en mesure de démontrer que cette analyse a bien été réalisée avant la mise en œuvre du traitement.
16. A cet égard, l'Autorité s'interroge quant à la pertinence de la communication des contrats de travail et des fiches de paie du personnel affecté aux projets. L'Autorité estime que cette nécessité doit apparaître plus clairement dans le projet, par exemple en identifiant les éventuelles dispositions législatives relatives au contrôle qui, davantage que la loi du 16 mai 2003 (mentionnée à l'article 16 du projet) imposeraient une telle communication.
17. Si le demandeur devait ne pas être en mesure de démontrer cette nécessité, l'Autorité recommande de prévoir la communication de données pseudonymisées⁸ tout en réservant la possibilité d'effectuer des contrôles ponctuels sur les documents non-pseudonymisés. Si cette piste est suivie, il conviendra de se référer au rapport de l'Agence de l'Union européenne pour la cybersécurité relatif aux techniques et meilleures pratiques de pseudonymisation⁹.

⁸ Définies par l'article 4(5) du RGPD comme des données « *qui ne peuvent plus être attribuées à une personne concernée précise sans avoir recours à des informations supplémentaires* »

⁹ ENISA : <https://www.enisa.europa.eu/publications/data-pseudonymisation-advanced-techniques-and-use-cases> et <https://www.enisa.europa.eu/news/enisa-news/enisa-proposes-best-practices-and-techniques-for-pseudonymisation>;

3. Finalités

18. En vertu de l'article 5.1.b) du RGPD, un traitement de données à caractère personnel n'est autorisé que pour des finalités déterminées, explicites et légitimes.
19. L'article 17 *in fine* du projet dispose que le responsable du traitement ne peut utiliser les données collectées à d'autres fins que celles de l'exercice de ses missions légales, décrétales ou fixées par le présent arrêté.
20. L'Autorité estime que, si le demandeur devait s'abstenir d'imposer la pseudonymisation préalable des données à caractère personnel des contrats et des fiches de paie, il conviendrait d'omettre cette phrase et de limiter, dans le décret (du 9 décembre 1993)¹⁰, la possibilité de traitement des données collectées aux seules fins d'octroi et de contrôle de l'utilisation des subventions. Comme indiqué supra, cette modification s'accompagnera de l'identification des éventuelles dispositions législatives relatives au contrôle qui, davantage que la loi du 16 mai 2003 (mentionnée à l'article 16 du projet) imposeraient un traitement de données à caractère personnel.

4. Délai de conservation

21. 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.
22. L'article 18, al.2 du projet dispose que « *la durée maximale de conservation n'excède pas le 31 décembre de l'année au cours de laquelle interviennent la prescription de toutes les prétentions qui relèvent de la compétence des responsables du traitement conformément à l'article 17 et, le cas échéant, le paiement intégral de tous les montants y liés, ainsi que la cessation définitive des procédures et recours administratifs et judiciaires y liés* ».
23. L'Autorité estime que ce libellé n'est pas formulé de manière suffisamment précise et est de nature à permettre la conservation des données pour des finalités étrangères à l'octroi et au contrôle de l'utilisation des subventions. Par conséquent, il sera prévu que les données à caractère personnel collectées en vertu du projet seront obligatoirement supprimées à l'échéance du délai d'exercice des voies de recours concernant l'octroi ou l'utilisation de la subvention ou, si un recours a été introduit, à

¹⁰ Dûment modifié pour comprendre ces finalités

partir du moment où la décision portant sur l'octroi ou le contrôle de l'utilisation du subventionnement est coulée en force de chose jugée.

5. Interdiction de retranscription du RGPD

24. L'applicabilité directe des règlements européens emporte l'interdiction de leur retranscription dans le droit interne en raison du fait qu'un tel procédé pourra "(créer) une équivoque en ce qui concerne tant la nature juridique des dispositions applicables que le moment de leur entrée en vigueur"¹¹.

25. De telles retranscriptions figurent aux articles suivants du projet :

- Article 17 : « *Elle est réputée responsable du traitement de ces données au sens de l'article 4, 7), du règlement général sur la protection des données* » ;
- Article 18 : « *Les données collectées par les responsables du traitement ne sont pas conservées plus longtemps que nécessaire au regard de la finalité pour laquelle elles sont traitées* »¹² ;
- Article 19 : « *Le responsable du traitement prend les mesures nécessaires selon les règles de l'art pour que toutes les données à caractère personnel résultant des documents collectés soient conservées ou échangées de manière sécurisée, tant physiquement que numériquement, dans le cadre de l'application du présent arrêté* »¹³.

26. Par conséquent, ces passages seront supprimés.

¹¹ CJUE, 7 février 1973, Commission c. Italie (C-39/72), Recueil de jurisprudence, 1973, p. 101, § 17). Voyez, également et notamment, CJUE, 10 octobre 1973, Fratelli Variola S.p.A. c. Administration des finances italienne (C-34/73), Recueil de jurisprudence, 1973, p. 981, § 11 ; CJUE, 31 janvier 1978, Ratelli Zerbone Snc c. Amministrazione delle finanze dello Stato, Recueil de jurisprudence (C-94/77), 1978, p. 99, §§ 24-26.

¹² Il s'agit d'une répétition de l'article 5.1.e) du RGPD

¹³ Il s'agit d'une répétition de l'article 5.1.f) du RGPD

PAR CES MOTIFS,

L'Autorité

Estime que:

- la mention explicite de la finalité devrait être ajoutée dans le décret du 9 décembre 1993 (points 11 et 20) ;
- la nécessité de la communication des contrats de travail et des fiches de paie du personnel affecté aux projets doit être démontrée (point 16) ;
- la durée maximale de conservation des données à caractère personnel doit être précisée (point 23) ;
- les passages des articles 17 et 18 retranscrivant le RGPD ainsi que l'ensemble de l'article 19 du projet doivent être supprimés (points 25 et 26).

recommande de prévoir la communication de contrats et de fiches de paie pseudonymisés
(point 17).

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