



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Advies nr 126/2020 van 27 november 2020

Betreft: voorstel van decreet tot wijziging van de artikelen 2, 33bis/1, 34 en 35 van het decreet van 12 april 2001 betreffende de organisatie van de gewestelijke elektriciteitsmarkt en tot invoeging van de artikelen 33bis/3 tot en met 33bis/6 (CO-A-2020-130).

De Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna "de Autoriteit");

Gelet op de wet van 3 december 2017 *tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit*, met name de artikelen 23 en 26 (hierna "WOG");

Gelet op Verordening (EU) 2016/679 *van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG* (hierna "AVG");

Gelet op de wet van 30 juli 2018 *betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens* (hierna "WVG");

Gelet op de adviesaanvraag van de heer Jean-Claude Marcourt, voorzitter van het Waals Parlement, ontvangen op 15 oktober 2020;

Gelet op het verslag van mevrouw Alexandra Jaspar, Directeur van het Kenniscentrum van de Gegevensbeschermingsautoriteit ;

Brengt op 27 november 2020 het volgende advies uit:

I. Onderwerp en context van de aanvraag

1. De voorzitter van het Waals Parlement vraagt het advies van de Autoriteit over het voorstel van decreet tot wijziging van de artikelen 2, 33bis/1, 34 en 35 van het decreet van 12 april 2001 betreffende de organisatie van de gewestelijke elektriciteitsmarkt en tot invoeging van de artikelen 33bis/3 tot en met 33bis/6 (hierna "voorstel van decreet").

Context

2. Zoals de memorie van toelichting van het voorstel van decreet benadukt, heeft de COVID-19-crisis de noodzaak voor iedere burger om toegang te hebben tot gas, elektriciteit en water weer op de voorgrond geplaatst. Het recht op toegang tot deze verschillende energieën is trouwens vastgelegd in verschillende internationale en nationale instrumenten zoals het Internationaal Verdrag inzake economische, sociale en culturele rechten, het Verdrag inzake de rechten van het kind, het Europees Sociaal Handvest en de Belgische Grondwet.
3. Wanneer momenteel een persoon zijn energieleverancier niet kan betalen, vraagt deze laatste aan de netbeheerder om bij de betrokken persoon een budgetmeter te plaatsen. Het toestel, dat werkt op basis van een systeem van vooruitbetaling, is zowel bedoeld voor de gebruiker om zijn budget te beheren in functie van zijn verbruik, als voor de leverancier om maatregelen te treffen zoals het beperken of onderbreken van de toegang tot de geleverde energie in geval van wanbetaling.
4. Een aantal ondervraagde gebruikers benadrukte het belang van het werken met een systeem van vooruitbetaling, maar deze werkwijze is ook meermaals bekritiseerd. Ten eerste zou de budgetmeter niet in staat zijn een antwoord te bieden op bepaalde fundamentele vragen zoals bijvoorbeeld hoeveel gezinnen getroffen zijn door de maatregelen tot onderbreking van de toegang tot energie tijdens de COVID-19-crisis, en door de maatregelen die de Waalse Regering heeft genomen om hulp te bieden aan die gezinnen. Ten tweede is gebleken dat de buitengerechtelijke procedures voor de beslechting van geschillen die door de leveranciers tegen wanbetalers waren gestart, lang, belastend en nadelig voor de rechtzoekende waren.
5. In het kader van die tweede vaststelling wil het voorstel van decreet tegemoet komen aan die moeilijkheden door een alternatieve procedure voor te stellen waarbij meer rekening wordt gehouden met de belangen van zowel de burgers als de energieleveranciers. Om de woorden van de memorie van toelichting te gebruiken: het is de bedoeling van de artikelen 2 tot en met 5 van het voorstel van decreet "*om de actuele procedure die gekoppeld is aan de regeling van de budgetmeter te vervangen door een procedure bij het vrederecht, de enige procedure die het recht op een contradictoir debat garandeert, een beslissing door een onpartijdige en*

onafhankelijke autoriteit, evenals een effectieve beroepsprocedure. Deze artikelen bieden het kader van de termijnen, de looptijden en de procedures waaraan de leveranciers en de klanten zich moeten houden vóór de activering van de vooruitbetalingsfunctionaliteit of de onderbreking. Vooreerst voorzien zij in het recht om een redelijk betalingsplan te onderhandelen en in de mogelijkheid een beroep te doen op het OCMW om in dat kader bijstand te krijgen. Indien dat plan niet wordt nageleefd of indien de klant dat weigert te doen, wordt hij vanaf dan beschouwd als in gebreke blijvend. Indien in die situatie de klant na 15 kalenderdagen zijn schuld niet betaalt of het betalingsplan niet heeft hervat, wordt door de leverancier aan de vrederechter de toestemming gevraagd om de vooruitbetalingsfunctionaliteit te activeren of het contract te ontbinden en tot de onderbreking over te gaan »¹.

6. Om deze procedure in te stellen en ervoor te zorgen dat de Openbare Centra voor Maatschappelijk Welzijn (hierna "OCMW") hulp kunnen bieden bij de onderhandeling van de betalingsplannen, moeten de energieleveranciers hen de contactgegevens van de betrokkenen van die betalingsplannen meedelen, namelijk persoonsgegevens.
7. In feite maakt deze gegevensverwerking het voorwerp uit van het advies waarvoor de Autoriteit is ingeroepen.

II. Onderzoek van de aanvraag

1. Inleidende opmerking

8. Overeenkomstig artikel 6.3 van de AVG, gelezen in het licht van overweging 41 van de AVG, moet de verwerking van persoonsgegevens die noodzakelijk is om te voldoen aan een wettelijke verplichting², en/of voor de vervulling van een taak van algemeen belang, of van een taak in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag dat aan de verwerkingsverantwoordelijke is opgedragen³, worden geregeld door duidelijke en nauwkeurige regelgeving, waarvan de toepassing voor de betrokkenen voorzienbaar moet zijn. Bovendien is het volgens artikel 22 van de *Grondwet* noodzakelijk dat de "wezenlijke elementen" van de gegevensverwerking door middel van een formele wettelijke norm (wet, decreet of ordonnantie) worden vastgesteld.

¹ Memorie van toelichting bij het voorstel van decreet.

² Artikel 6.1.c) van de AVG.

³ *Ibid.*, artikel 6.1.e).

2. Doeleinde van de verwerking

9. Overeenkomstig artikel 5.1.b) van de AVG, mag de verwerking van persoonsgegevens enkel worden verricht voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden⁴.
10. Uit de memorie van toelichting en uit de lezing van artikel 3, 3° van het voorstel van decreet blijkt dat de bedoelde verwerking van persoonsgegevens bestaat in het door de energieleveranciers aan het OCMW meedelen van de contactgegevens van de klanten die hun energiefactuur niet hebben betaald (na een herinnering en een ingebrekestelling)⁵ zodat het OCMW hen kan contacteren om hulp te bieden bij de onderhandeling van een redelijk betalingsplan.
11. Bij lezing van artikel 4 van het voorstel van decreet blijkt echter dat het doeleinde van die mededeling van gegevens uitgebreider is, aangezien de meegedeelde contactgegevens ook tot doel hebben het OCMW toe te laten een "sociaal onderzoek bij de betrokken klant" uit te voeren, met de bedoeling hem "begeleidingsmaatregelen" voor te stellen en een "socio-budgettaire analyse" uit te voeren om "een besluit te nemen over het toekennen van eventuele financiële bijstand"⁶.
12. Het voorstel van decreet geeft geen enkele aanwijzing met betrekking tot:
 - wat moet worden verstaan onder "sociaal onderzoek bij de klant": wat is dit? In de tekst staat dat het OCMW een sociaal onderzoek "kan" uitvoeren; in welke gevallen zal het dit doen? ; wat zijn de omstandigheden waarin de OCMW's dit soort stappen ondernemen?
 - wat moet worden verstaan onder "begeleidingsmaatregelen": over wat voor soort maatregelen gaat het, wat is het doel ervan?
 - wat moet worden verstaan onder "socio-budgettaire analyse": wat is dit en wat is de bedoeling ervan?

Ook vraagt de Autoriteit zich af hoe de betrokkene zal kunnen oordelen of hij zijn toestemming zal geven voor het meedelen van zijn contactgegevens aan het OCMW als het doel van die

⁴ *Ibid.*, artikel 5.1.b).

⁵ Artikel 3 van het voorstel van decreet verplicht de leveranciers een herinnering naar de betrokkenen te sturen na het verstrijken van een termijn van 15 dagen na uitgifte van hun energiefactuur. In voorkomend geval, zonder reactie van de betrokkene, verplicht de procedure in het voorstel van decreet de leveranciers een ingebrekestelling naar hun klant te sturen na het verstrijken van een minimumperiode van 10 dagen na het verzenden van de herinnering.

⁶ *Ibid.*, artikel 2.

mededeling niet duidelijk vermeld staat in het decreet (en dus waarschijnlijk ook niet in de brief die hem door zijn energieleverancier zal worden toegestuurd).

13. Artikel 5 voorziet eveneens in de mogelijkheid voor het OCMW een beroep te doen op een dienst voor schuldbemiddeling, maar bepaalt niet (i) of de contactgegevens die zo worden meegedeeld ook zullen worden gebruikt in het kader van het beroep op die derde dienst, noch (ii) waarom het een beroep zou doen op die dienst voor schuldbemiddeling.
14. Het doel van de mededeling van de contactgegevens van de betrokkenen aan hun OCMW is dan ook niet strikt beperkt tot het opnemen van contact om hulp voor te stellen bij de onderhandeling van een redelijk betalingsplan.
15. Bijgevolg is het aangeraden:
 - a. enerzijds in artikel 3, 3° van het voorstel van decreet de term "met name" te verwijderen, die veronderstelt, zonder het expliciet te vermelden, dat de desbetreffende gegevens voor andere doeleinden kunnen worden verwerkt dan het doeleinde dat nauwkeurig bepaald is in § 10 van dit advies;
 - b. en anderzijds de doeleinden van het gebruik van die contactgegevens (i) uitdrukkelijk te vermelden in het kader van het uitvoeren van een sociaal onderzoek, een socio-budgettaire analyse en, in voorkomend geval, (ii) in het kader van een beroep op een dienst voor schuldbemiddeling.
16. Met name in verband met het gebruik van die contactgegevens voor het uitvoeren van een socio-budgettaire analyse om tot een besluit te komen over eventuele financiële bijstand zoals bedoeld in artikel 4 van het voorstel van decreet, begrijpt de Autoriteit dat het gaat om een analyse en een financiële bijstand die de betrokkenen toelaten hun betalingsplan uit te voeren. Al houdt het verband met de "*hulp bij de onderhandeling van een redelijk betalingsplan*", het doel van de mededeling van de contactgegevens blijkt niet duidelijk genoeg uit het voorstel van decreet. Ook zouden de desbetreffende artikelen moeten worden gewijzigd om er dit laatste doeleinde in te bepalen.

3. Verwerkingsverantwoordelijken

17. Artikel 4.7) van de AVG bepaalt dat voor de verwerkingen waarvan de regelgeving het doel en de middelen vastlegt, de verwerkingsverantwoordelijke diegene is die daarin als dusdanig wordt aangewezen⁷.
18. Met betrekking tot het voorstel van decreet waarover dit advies is gevraagd, dient te worden opgemerkt dat geen enkele van zijn bepalingen de energieleveranciers of de OCMW's uitdrukkelijk als verwerkingsverantwoordelijke van de bedoelde gegevens vermeldt. Bij gebrek aan die bepaling kan worden vermoed dat de energieleveranciers de verwerkingsverantwoordelijken zullen zijn voor de bedoelde mededeling van de persoonsgegevens, en de OCMW's voor hun verwerking met het doel contact op te nemen met de betrokken klanten en het uitvoeren van een sociaal onderzoek dat aan het toekennen van eventuele bijstand voorafgaat, maar deze dienen uitdrukkelijk te worden vermeld in het voorstel van decreet zodat de betrokkenen (de fysieke personen van wie de contactgegevens door de energieleverancier aan het OCMW van hun gemeente zullen worden meegedeeld) perfect weten tot wie zij zich moeten richten om hun rechten krachtens de AVG te kunnen uitoefenen.
19. Ten slotte stelt de Autoriteit vast dat artikel 4 van het voorstel van decreet voorziet in de mogelijkheid voor het OCMW om een beroep te doen op een dienst voor schuldbemiddeling⁸. In die context kan ervan worden uitgegaan dat het voorstel van decreet veronderstelt dat het OCMW de contactgegevens van de betrokken klanten aan die dienst voor schuldbemiddeling zal meedelen zodat die betrokken kan worden bij de procedure. Als dit soort dienst extern blijkt te zijn bij de OCMW's, moet in de tekst van het decreet duidelijk worden bepaald welke gegevens aan die dienst worden meegedeeld, de taak die de gegevensverwerking door de dienst rechtvaardigt en de hoedanigheid waarin de dienst de persoonsgegevens van de betrokkenen van plan is te verwerken.

4. De evenredigheid van de verwerking

20. Artikel 5.1.c) van de AVG bepaalt dat persoonsgegevens toereikend, ter zake dienend en beperkt moeten zijn tot wat noodzakelijk is voor de beoogde doeleinden ('minimale gegevensverwerking')⁹.

⁷ Art. 4.7) van de AVG.

⁸ Artikel 4 van het voorstel van decreet.

⁹ Artikel 5.1 c) van de AVG.

21. Het voorstel van decreet voorziet in de mededeling van de contactgegevens van de betrokkenen aan het OCMW van hun gemeente. Uit de aanvullende informatie die door de afgevaardigde van de aanvrager is verstrekt en op 30 oktober 2020 is ontvangen, blijkt dat enkel de gegevens die strikt noodzakelijk zijn voor het opnemen van contact zullen worden meegedeeld, namelijk de naam, voornaam, telefoonnummer, postadres en e-mailadres. Om de OCMW's toe te laten hun taak correct uit te voeren, moeten zij gebruik kunnen maken van verschillende contactkanalen met de betrokkenen om hen doeltreffend te kunnen informeren over de mogelijkheid die hen wordt geboden om een beroep te doen op hulp van het OCMW. In die context is de Autoriteit van mening dat die gegevens toereikend, ter zake dienend en beperkt ten aanzien van het beoogde doeleinde zijn.
22. Toch zou in het voorstel van decreet, om de realiteit te weerspiegelen, de bewoordingen "van zijn contactgegevens" en "van zijn naam"¹⁰ moeten worden vervangen door "van zijn contactgegevens (naam, voornaam, telefoonnummer, postadres en e-mailadres)".

5. Passende waarborgen

23. Al bevatten de meegedeelde gegevens, namelijk de contactgegevens van de energieverbruikers die een ingebrekestelling hebben ontvangen, geen specifieke categorie van gegevens in de zin van artikel 9 van de AVG, toch moet worden gewezen op het "gevoelige" karakter van die mededeling, aangezien de beoogde gegevensverwerking het OCMW ervan in kennis zal stellen dat een bepaalde persoon in financiële moeilijkheden verkeert.
24. In die context is het belangrijk aan de klanten die dat wensen de mogelijkheid (i) te bieden al dan niet de mededeling van hun contactgegevens aan het OCMW toe te staan, en dit (ii) zonder nadelige gevolgen. In dat verband merkt de Autoriteit op dat het systeem van "opt-out" zoals bepaald in artikel 3, 3° krachtens welk de energieleveranciers standaard de contactgegevens van de betrokkenen meedelen aan het OCMW, onder voorbehoud van de weigering van die personen binnen 5 dagen nadat de informatie is verstrekt dat zij van plan zijn die mee te delen¹¹ ;
 - a) enerzijds het risico tot gevolg heeft dat die mededeling wordt gedaan terwijl de betrokkenen dat niet wensen (het is helemaal niet zeker dat zij kennis zullen nemen van de informatie die hen zal worden verstrekt en dat zij zowel het doel als de gevolgen ervan zullen begrijpen);

¹⁰ Artikelen 5 en 9 van het voorstel van decreet.

¹¹ *Ibid.*, artikel 3, 3°.

- b) en anderzijds gepaard gaat met een sanctie, namelijk dat in het geval de betrokkene de mededeling van de contactgegevens weigert, deze laatste automatisch wordt beschouwd als in gebreke blijvend, terwijl het hem (zoals de Autoriteit het begrijpt) natuurlijk vrij staat om zelf zijn betalingsplan te onderhandelen, of om hiervoor de hulp van een derde in te roepen (vriend, buurman, familielid)¹². De Autoriteit stelt eveneens vast dat op basis van de tekst van het voorstel van decreet de dag niet kan worden bepaald waarop de termijn van 5 dagen zoals bedoeld in artikel 3, 3° begint te lopen. Zodoende zou uit het voorstel van decreet kunnen worden afgeleid dat de termijn begint te lopen op de **dag van verzending** van de brief waarin de betrokkene op de hoogte wordt gebracht van de mogelijkheid om bezwaar te maken tegen de mededeling van zijn contactgegevens. In die veronderstelling, rekening houdend met eventuele vertragingen bij de post, zouden bepaalde personen de facto het recht om bezwaar te maken tegen de mededeling van hun contactgegevens worden ontnomen, aangezien hun persoonsgegevens mogelijk aan het OCMW worden doorgezonden als de termijn van 5 dagen eenmaal is verstreken.
25. Bijgevolg is het huidige opt-outsysteem van dien aard dat het nadelig is ten aanzien van het recht van de betrokkenen om de verwerking van hun persoonsgegevens toe te staan of vrij te aanvaarden in het kader van een handeling die, volgens de Autoriteit, vrijwillig moet blijven.
26. In die context stelt de Autoriteit het volgende voor:
- 1) In de veronderstelling dat het opt-outsysteem behouden blijft, zouden de volgende wijzigingen in het voorstel van decreet kunnen worden aangebracht:
- Enerzijds moet de formulering "*indien de klant de mededeling van zijn naam aan het OCMW weigert wordt de klant beschouwd als in gebreke blijvend*" in artikel 5 van het voorstel van decreet worden verwijderd. De klant moet inderdaad de mogelijkheid hebben de mededeling van zijn contactgegevens aan het OCMW te weigeren zonder daardoor van rechtswege te worden aangemerkt als in gebreke blijvend.
Overigens moet het meedelen van de contactgegevens van de betrokkenen uitdrukkelijk worden uitgesloten wanneer zij een energiefactuur hebben betwist. In een dergelijk geval zouden namelijk de gegevens van een persoon die zijn factuur niet heeft betaald, aan het OCMW worden meegedeeld, terwijl deze niet verplicht is een betalingsplan te onderhandelen.
 - Anderzijds is de Autoriteit van mening dat de termijnen om dat opt-outsysteem te activeren (5 dagen voor de betrokkene en 10 dagen voor de leverancier) ontoereikend zijn. Er moet

¹² *Ibid.*, artikel 5.

inderdaad meer rekening worden gehouden met de sociale en persoonlijke context van kwetsbare personen, die in bepaalde gevallen waarschijnlijk pas na het verstrijken van de termijn kennis nemen van hun recht, of om juridische hulp in hun dossier vragen (om slechts deze twee mogelijkheden te noemen). Derhalve vindt de Autoriteit dat in het voorstel van decreet zoals het nu is, de voornoemde termijnen van 5 dagen en 10 dagen van dien aard zijn dat het voor sommige klanten niet realistisch is om hun recht op bezwaar uit te oefenen. Bijgevolg moet die bepaling worden herzien om de betrokkenen aldus een langere termijn te geven om bezwaar te maken tegen de mededeling van hun contactgegevens.

- 2) De Autoriteit wijst er overigens op dat een alternatief voor de opt-out - waarmee de betrokkenen de controle over de verwerking van hun gegevens behouden - zou kunnen liggen in het vervangen van het huidige systeem door een systeem gebaseerd op de voorafgaande toestemming van de betrokkenen. Deze tweede oplossing heeft uiteindelijk de voorkeur, en de beoogde verwerking van persoonsgegevens zou niet gebaseerd zijn op artikel 6.1.c) maar op artikel 6.1.a) van de AVG¹³. Het verkrijgen van de instemming van de gebruikers zou dus tegemoet komen aan de eisen van vrijheid, informatie, specificiteit en ondubbelzinnigheid zoals vermeld in overweging 32 van de AVG¹⁴.

OM DIE REDENEN,

is de Autoriteit van mening dat de volgende aanpassingen geboden zijn:

- preciseren van wat wordt verstaan onder "sociaal onderzoek", "begeleidingsmaatregelen" en "socio-budgettaire analyse" (§ 12);
- verwijderen van de term "met name" in artikel 3, 3° van het voorstel van decreet, en uitdrukkelijk vermelden wat de doeleinden zijn van de verwerking van de contactgegevens in het kader van het eventueel uitvoeren van een sociaal onderzoek, een socio-budgettaire analyse, en het beroep dat op een dienst voor schuldbemiddeling wordt gedaan (§ 13 en § 15);
- preciseren van het doeleinde met betrekking tot de financiële bijstand die het OCMW verleent aan de persoon die instemt met een betalingsplan (§ 16);
- vermelden van de hoedanigheid van verwerkingsverantwoordelijke van de energieleveranciers en de OCMW's (elk in het kader van de verwerkingen waarvoor zij in die hoedanigheid optreden) in een bepaling van het voorstel van decreet (§ 18);

¹³ Artikel 6.1 a) van de AVG.

¹⁴ Voor meer informatie over dit onderwerp verwijst de Autoriteit naar de op 28 november 2017 door de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming (vroeger "Groep artikel 29") gepubliceerde Richtlijnen over toestemming.

- uitdrukkelijk formuleren van de hoedanigheid waarin de diensten voor schuldbemiddeling van plan zijn op te treden bij de verwerking van de contactgegevens van de betrokkenen (§ 19);
- uitvoeren van de formele wijzigingen vermeld in paragraaf 22 en definiëren in de tekst van het voorstel van decreet van de persoonsgegevens die worden verstaan onder de term "contactgegevens" (§ 22);
- wijzigen van de tekst van het voorstel van decreet en zodoende rekening houden met de door de Autoriteit geformuleerde opmerkingen in paragraaf 24, en een keuze maken tussen een herzien opt-outsysteem en het alternatief van het verkrijgen van de toestemming van de betrokkene (§ 24).

(get.) Alexandra Jaspar

Directeur van het Kenniscentrum