



Advies nr. 133/2018 van 28 november 2018

Betreft: wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 september 1997 betreffende de samenstelling en de werking van de lokale adviescommissie omtrent de minimale levering van elektriciteit, gas en water en van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft de distributie en levering van thermische energie (CO-A-2018-123)

De Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna de Autoriteit);

Gelet op de wet van 3 december 2017 *tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit*, inzonderheid de artikelen 23 en 26;

Gelet op het verzoek om advies van de Vlaamse minister van Begroting, Financiën en Energie ontvangen op 2 oktober 2018;

Gelet op het verslag van de voorzitter;

Brengt op 28 november 2018 het volgend advies uit:

I. ONDERWERP EN CONTEXT VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. De Autoriteit ontving op 2 oktober 2018 een adviesaanvraag van de Vlaamse minister van Begroting, Financiën en Energie betreffende een wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 september 1997 betreffende de samenstelling en de werking van de lokale adviescommissie omtrent de minimale levering van elektriciteit, gas en water en van het Energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft de distributie en levering van thermische energie.

2. Het ontwerp past in de intentie om de huidige wetgevende basis in Vlaanderen voor het aanleggen van warmte- en koudenetten in Vlaanderen (dit is het Energiedecreet¹) verder uit te voeren. Hiertoe dienen een aantal bepalingen van volgende besluiten van de Vlaamse Regering te worden gewijzigd :

- het voormelde besluit van de Vlaamse Regering van 16 september 1997
- het voormelde Energiebesluit van 19 november 2010

II. INHOUD HET ONTWERP

3. De Autoriteit kan enkel de bepalingen van het ontwerp onderzoeken die betrekking hebben op een verwerking van persoonsgegevens. Niet alle bepalingen van het ontwerp zullen derhalve worden onderzocht. Zo betreffen de bepalingen m.b.t. de verwerking van geaggregeerde gegevens betreffen en m.b.t. de netbeheerders en producenten en leveranciers geen verwerking van persoonsgegevens of slechts in theoretische hypotheses.

- Bepalingen betreffende geaggregeerde gegevens.

Bijvoorbeeld : De jaarlijkse mededeling door de warmte-of koudenetbeheerder aan het Vlaams Energieagentschap van geaggregeerde data betreffende het warme of koudenet (artikel 22 van het ontwerp)

- Bepalingen betreffende de netbeheerders, producenten en leveranciers

Het lijkt vrij onwaarschijnlijk (maar theoretisch niet onmogelijk) dat de bepalingen in het ontwerp betreffende de netbeheerders en de producenten en leveranciers voor het warmte- of koudenet betrekking zouden hebben op natuurlijke personen. Volgens een aanvullende toelichting door de aanvrager kan, gelet op de definitie, *“in theorie (de) leverancier een natuurlijke persoon zijn, al is dat in de praktijk hoogst onwaarschijnlijk.*

¹ Vlaams decreet van 8 mei 2009 houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid, B.S., 7 juli 2009

Het mededelen van sociale statistische informatie aan de VREG (artikel 21 van het ontwerp, punt 5/1.6.1)

Bijvoorbeeld : Er wordt een meldingsplicht ingevoerd aan de VREG van de identiteit en het adres van de warmte- of koudeleveranciers die thermische energie leveren vanuit het warmte- of koudenet (artikel 15 van het ontwerp).

4. Het ontwerp beoogt ook om particuliere afnemers van thermische energie te beschermen op analoge wijze als voor de huishoudelijke afnemers van elektriciteit, gas en water. Bestaande bepalingen inzake gas, elektriciteit en water betreffende huishoudelijke afnemers worden dus door het ontwerp bij analogie toepasselijk gemaakt op thermische energie. De maatregelen aangaande de persoonsgegevens van particuliere afnemers zijn:

- Het invoegen van de definitie van "huishoudelijk afnemer van thermische energie" in het besluit van de Vlaamse Regering van 16 september 1997 (artikel 2 van het ontwerp), en het bijkomend verwijzen in hetzelfde besluit naar de huishoudelijke abonnee of de huishoudelijke afnemer van thermische energie (onder meer de artikelen 10 en 12 van het ontwerp) ;
- Een wijziging aan het besluit van de Vlaamse Regering van 16 september 1997 die maakt dat ook een huishoudelijke abonnee of een huishoudelijke afnemer van thermische energie een beroep kan doen op een erkende instelling van schuldbemiddeling die vertegenwoordigd wordt in de lokale (gemeentelijke) adviescommissie (artikel 3 van het ontwerp);
- Het toevoegen van gevallen van af- en heraansluiting betreffende thermische energie waar de lokale commissie over kan vergaderen, naast de reeds bestaande gevallen die de af- of heraansluiting van elektriciteit, gas of water betreffen (artikel 4 van het ontwerp);
- Het toevoegen van de procedure voor het verzoek tot afsluiting (artikel 5 van het ontwerp) en een technische wijziging in dat verband (artikel 6);
- De termijn binnen dewelke de lokale commissie een gemotiveerd advies verleend wordt verlengd van veertien naar dertig dagen te rekenen vanaf de datum van het verzoek van afsluiting / heraansluiting. Dit advies wordt ook ter kennis gebracht van de betrokkene. (artikelen 7 en 11 van het ontwerp);
- De toevoeging van een regeling voor een verzoek tot heraansluiting betreffende thermische energie (artikel 8 van het ontwerp);
- De regeling over het doorsturen van het verzoek van de huishoudelijk afnemer wordt ook toepasselijk gemaakt op de huishoudelijke afnemer van thermische energie (artikel 9 van het ontwerp) (artikel 9 van het ontwerp);
- De regeling inzake bestandskruising, profilering en data mining wordt toepasselijk gemaakt op de warmte- en koudenetbeheerders (artikelen 17, 19 en 20 van het ontwerp)

- De procedure in geval van wanbetaling van de huishoudelijke afnemer en voor opzeg van het leveringscontract en de regels voor de afsluiting en heraansluiting van de toevoer van thermische energie (artikel 21 van het ontwerp)
- De gegevensstromen naar het OCMW toe via lijsten van afsluitingen en heraansluitingen en geplande afsluitingen (artikel 21 van het ontwerp, punt 5/1.4.6)
- Er is een regeling voor informatieverstrekking aan de afnemers van thermische energie via (onder meer) de opname van (minimale) gegevens in het leveringscontract (artikel 16 van het ontwerp). Deze informatie betreft o.m. de facturatie, de betalingsmogelijkheden, de mogelijkheid om klacht in te dienen en de minimale inhoud van het leveringscontract
- Bepalingen betreffende de toepassing van bestandskruising, datamining en profilering met het oog op de vaststelling en aanpak van energiefraude (artikel 17, 19 en 20 van het ontwerp) worden hernomen.
- Elke warmte- of koudeleverancier en elke warmte- of koudenetbeheerder moet tegen uiterlijk 1 maart van het daaropvolgende jaar aan het Vlaams Energieagentschap een overzicht bezorgen van de in het voorgaande jaar daadwerkelijk gemaakte kosten voor de uitvoering van de openbaardienstverplichtingen (artikel 21 van het ontwerp dat een nieuw artikel 5/1.7.1 § 4 invoegt)

III. ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

1. Toepasselijkheid van de AVG

5. De AVG is toepasselijk op de in randnummer 4 aangehaalde bepalingen van het ontwerp die verwijzen naar huishoudelijke afnemers en/of huishoudelijke abonnees, daar deze bepalingen betrekking hebben op verwerkingen in verband met de gegevens betreffende geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke personen.

2. Rechten van elke betrokkene

6. Er werd reeds in de context van de aanpassing van het energiebesluit² door de Autoriteit opgemerkt dat de aanvrager bij het opstellen van reglementering aandacht moet schenken voor de gevallen dat de betrokkene (in de zin van de AVG) niet de huishoudelijke abonnee of de huishoudelijke afnemer van thermische energie (of elektriciteit, gas of water) zal zijn.

² Zie randnummer 44 van het advies nr. 07/2018 van 17 januari 2018.

7. Meer aandacht dient te gaan aan de toepassing van de rechten van inzage (artikel 15 AVG) en de informatie onder de artikelen 13 en 14 AVG voor de gevallen waar de betrokkene die niet de huishoudelijke abonnee of de huishoudelijke afnemer is.

8. De bepalingen van de artikelen 5 (recht om gehoord te worden mbt verzoek tot afsluiting), 6 (kennisgeving van het gemotiveerd advies mbt verzoek tot afsluiting), 21 (procedure wanbetaling,...) van het ontwerp kunnen een belangrijke impact hebben op de betrokkene die geen afnemer is. Het gaat om bepalingen aangaande afsluitingen en beschermingsbepalingen dienaangaande waarbij de betrokkene een belang heeft om te worden betrokken en/of te worden beschermd in plaats van enkel de afnemer. Bijvoorbeeld : in geval van geschil in een huishouden tussen twee feitelijk gescheiden bewoners met opeenvolgende schulden (bv. wegens een feitelijke scheiding waarbij de abonnee of afnemer het huishouden heeft verlaten) is het in het licht van de AVG onlogisch dat enkel de persoon met de status van huishoudelijke abonnee of de huishoudelijke afnemer zou worden beschermd, terwijl de feitelijke bewoner die die status niet heeft niet zou kunnen worden geïnformeerd via een aangetekende brief waarvan enkel kennis kan worden genomen door de huishoudelijke afnemer of abonnee krachtens artikel 6 van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 september 1997.

9. Het ontwerp voorziet in een bescherming van huishoudelijke afnemers in geval van een procedure tot gezamenlijke afsluiting (artikel 21 van het ontwerp, punt 5/1.4.2.) Naar analogie met gelijkaardige bepalingen in de Vlaamse wooncode³ zou het ontwerp ook bepalingen kunnen voorzien om de betrokkene een gelijke bescherming te bieden als wordt gegeven aan de huishoudelijke abonnee of afnemer onder de relevante artikelen van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 september 1997. Dit in de mate het gaat om maatregelen die een zware impact op hen kunnen hebben zonder dat zij juridisch gesproken de afnemer zijn (bv. afsluitingen).

- Artikel 5 (het recht om gehoord te worden en om zich te laten bijstaan door een raadsman of vertrouwenspersoon bij de vergaderingen van de commissie aangaande de verzoeken tot afsluiting en heraansluiting)
- Artikel 6 (kennisgeving van het advies van de lokale commissie over het verzoek tot afsluiting aan de huishoudelijke afnemer / abonnee)
- Artikel 21 (procedure bij wanbetaling in punt 5/1.2.1 die enkel het informeren van de huishoudelijk afnemer viseert). Hetzelfde geldt voor de communicatie van het verzoek tot afsluiting in punt 5/1.3.2.,
- De kopie van het verslag van vaststelling waarvan sprake in artikel 4.1.1. van het energiebesluit wordt gegeven aan de "betrokken netgebruiker", terwijl het verslag van vaststelling waarvan sprake in artikel 4.1.3 van het energiebesluit wordt gegeven aan "de betrokkene". Het ontwerp zou dienaangaande de terminologie consistentere en duidelijker kunnen maken.

³ Bescherming van de feitelijke partner die na aanvang van de huurovereenkomst is gaan samenwonen met de referentiehurder

10. De voormelde artikelen van het besluit van de Vlaamse Regering van 16 september 1997 dienen derhalve op algemene wijze te worden aangepast (voor de levering van gas, elektriciteit, water en thermische energie,...) zodat elke betrokkene (meerderjarige bewoner) ook wordt beschermd indien hij niet gekend is bij de leverancier / netbeheerder / exploitant als de huishoudelijke afnemer of abonnee.

11. Wat de artikelen 6 en 10 van het voormelde besluit betreft, stelt de Autoriteit voor dat de kennisgeving / mededeling waarvan sprake in het derde lid van artikel 6 en artikel 9 van het voormelde besluit zowel bij gewoon als aangetekend schrijven wordt verstuurd aan zowel de huiselijke abonnee / afnemer als de feitelijke bewoner op het betreffende adres.

3. Bepalingen betreffende de toepassing van bestandskruising, datamining en profilering en energiefraude (artikel 17 van het ontwerp).

3.1. Introductie van een duaal regime in het energiebesluit

12. De artikelen 17, 19 en 20 van het ontwerp bevatten bepalingen die de bestaande mogelijkheid van de netbeheerders onder het energiebesluit tot bestandskruising⁴, data mining en profilering⁵ uitbreiden tot de "de warmte- of koudenetbeheerder". Artikel 20 van het ontwerp maakt een bestaande waarborg uit artikel 4.1.4 van het energiebesluit (het werken in twee fases) ook toepasselijk op de warmte- en koudenetbeheerders.

13. De betreffende bepaling is quasi identiek⁶ aan een tekst die eerder voor advies werd voorgelegd, nl. het advies 47/2017 van 20 september 2017⁷ van de Commissie voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer.

14. De Autoriteit stelt vast dat door artikel 17 twee quasi identieke bepalingen worden gecreëerd in het energiebesluit : het artikel 4.1.1 is van toepassing op netgebruikers en het nieuwe artikel 4.1.1./1 (vermeld in artikel 17 van het ontwerp) is van toepassing op de warmte-of koudenetbeheerder.

⁴ Artikel 4.1.3. van het energiebesluit van 19 november 2010

⁵ Artikel 4.1.4 van het energiebesluit van 19 november 2010

⁶ Buiten de aanpassing van de verwijzingen naar de "netgebruiker en "netbeheerder), die werd vervangen door verwijzingen naar de "warmte- of koudenetgebruiker" en "warmte-of koudenetbeheerder"

⁷ CBPL, advies nr. 47/2017 van 20 september 2017 betreffende het ontwerp van besluit van de Vlaamse regering tot wijziging van het energiebesluit van 19 november 2010, wat betreft het voorkomen, detecteren, vaststellen en bestraffen van energiefraude, gepubliceerd op

https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/advies_47_2017.pdf

15. Artikel 17 van het ontwerp bevat echter niet de waarborg⁸ zoals vermeld in het advies 47/2017 en in artikel 4.1.1. § 1 in fine van het energiebesluit

16. Bij navraag stelt de aanvrager dat er een bewuste keuze is om voor de thermische energie een andere regeling te voorzien dan voor de levering van elektriciteit en gas (zie hieronder).

"In tegenstelling tot elektriciteit en aardgas, waar er n.a.v. het communautair acquis een zwaar gereguleerde markt bestaat, is dit voor thermische energie niet het geval en is het een bewuste keuze geweest van de decreetgever om wat thermische energie betreft omwille van het nog embryonale karakter van die markt voor een model van "regulering light" te gaan (zie memorie van toelichting bij het decreet van 10 maart 2017). Er is zodoende enerzijds geen unbundling tussen warmte- en koudeleveranciers en warmte- en koudenetbeheerders, en anderzijds is er ook geen verplichting tot vrije leverancierskeuze. Dit betekent dan ook dat de procedures voor afsluiten, inclusief bij fraude, niet helemaal dezelfde (kunnen) zijn als voor aardgas en elektriciteit. Om die redenen werd gekozen om een duidelijk onderscheid te maken tussen enerzijds de regels voor de elektriciteits- en aardgasmarkt en anderzijds de regels bij thermische energie. In tegenstelling tot de elektriciteits- en aardgasnetbeheerders die conform artikel 13.1.7 expliciet als toezichthouders werden aangewezen is dit bewust niet het geval bij thermische warmte. Er werd immers door de decreetgever geoordeeld dat het niet opportuun was om die netbeheerders omwille van die embryonale markt van thermische energie (en waarbij de decreetgever ook geen gelijkaardige structuren heeft opgelegd als bij de distributienetbeheerders) als formele toezichthouders aan te duiden."

3.2. Nood aan behoud van alle en dezelfde waarborgen zoals voorzien in artikel 4.1.1. § 1 van het energiebesluit voor elektriciteit en gas

17. Men heeft de intentie om twee controleregimes in te stellen. Dit rechtvaardigt evenwel niet waarom dit zou moeten leiden tot twee verschillende regimes qua waarborgen voor de betrokkene nu de artikelen 17, 19 en 20 van het ontwerp de netbeheerders wel dezelfde onderzoeksbevoegdheden op het gebied van data mining, bestandskruising en profilering toekent als voor de elektriciteits- en aardgasmarkt .

⁸ "De netbeheerders nemen het resultaat van datamininganalyses of profilering op in een verslag van vaststelling. In het geval de netbeheerder ter plaatse is gegaan om de nodige vaststellingen te doen neemt de netbeheerder bovendien de interpretatie van deze resultaten op in het verslag van vaststelling gecombineerd met de vaststellingen die werden gedaan. Het verslag van vaststelling bevat altijd de volgende informatie over het voorspellende model dat werd gehanteerd :
 1° de graad van performantie;
 2° de foutenmarge.
 De netbeheerder bezorgt een kopie van dit verslag van vaststelling aan de betrokken netgebruiker."

18. Onder artikel 17 van het ontwerp genieten de huishoudelijke gebruikers in de markt van thermische energie ten aanzien van de netbeheerders minder waarborgen in vergelijking met de afnemers van elektriciteit en aardgas. Het verslag van vaststelling voorzien voor bestandskruising in artikel 4.1.3 van het energiebesluit is niet voorzien voor data mining en profilering in artikel 4.1.4 van het energiebesluit. De transparantie naar de betrokkenen toe wordt dus verlaagd door artikel 17 van het ontwerp.

19. De Autoriteit wenst derhalve dat artikel 17 alle en dezelfde waarborgen overneemt zoals voorzien in artikel 4.1.1. § 1 van het energiebesluit.

3.3. Ontbrekende waarborgen die eerder waren gevraagd in advies 47/2017

20. De Vlaamse wetgever heeft de afgelopen twee jaren duidelijk inspanningen gedaan om waarborgen op te nemen in artikel 5.1.4. van het energiedecreet en de artikelen 4.1.3 en 4.1.4 van het energiebesluit. Elke bescherming door een lijst van waarborgen is echter slechts zo sterk als de zwakste schakel (zie hierna voor een lijst van de nog resterende hoge risico's).

21. De voormelde bepalingen van het energiedecreet en het energiebesluit houden gelet op onder meer hun aard en finaliteit⁹ een **hoog inherent risico** in voor de betrokkenen. De rechtsvoorganger van de Autoriteit beschouwde eerder¹⁰ als relevante kenmerken van dergelijk hoog risico:

"2° Persoonsgegevens worden ingezameld bij derden om vervolgens in aanmerking te worden genomen bij de beslissing om een welbepaalde dienstverleningsovereenkomst met een natuurlijke persoon te weigeren of stop te zetten (...),

(...)

6°. wanneer er op grote schaal gegevens ingezameld worden bij derden teneinde de economische situatie, gezondheid, persoonlijke voorkeuren of interesses, betrouwbaarheid of gedrag, locatie of verplaatsingen van natuurlijke personen te analyseren of voorspellen (...)

(...)

8. wanneer er sprake is van een grootschalige verwerking van gegevens die gegeneerd worden door middel van toestellen met sensoren die via het internet of via een ander medium gegevens versturen ('internet of things'- toepassingen, zoals slimme televisies, slimme

⁹ Profilering (toekennen van de kwalificatie van "energiefraudeur"). Relevant is dat bij de profilering in het kader van energiefraude diverse criteria worden gecombineerd van de diverse DPIA aanbevelingen van de Autoriteit en de Europese en (o.m.) Nederlandse collega's. De relevante criteria zijn : 3. Stelselmatige en grootschalige monitoring, 5. Grootschalige gegevensverwerkingen, 6. Gekoppelde databases, 8. Gebruik van nieuwe technologieën, 9. Blokkering van een recht, dienst of contract. Zie <https://www.autoriteitpersoonsgegevens.nl/nl/zelf-doen/data-protection-impact-assessment-dpia#wat-zijn-de-criteria-van-de-europese-privacytoezichthouders-6668>; <https://www.autoriteitpersoonsgegevens.nl/nl/zelf-doen/data-protection-impact-assessment-dpia#wat-zijn-de-criteria-van-de-ap-voor-ee-nerp-6667>

¹⁰ CBPL, pagina 43 en volgende van de aanbeveling 01/2018 van 28 februari 2018 met betrekking tot de gegevensbeschermingseffectenbeoordeling en voorafgaande raadpleging, gepubliceerd op https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/aanbeveling_01_2018.pdf

huishoudelijke apparaten, connected toys, smart cities, slimme energiemeters, etcetera) die dient om de economische situatie, gezondheid, persoonlijke voorkeuren of interesses, betrouwbaarheid of gedrag, locatie of verplaatsingen van natuurlijke personen te analyseren of voorspellen (relevant in de mate energiefraude wordt onderzocht met behulp van slimme meters)" (...)

22. Diverse inherente risico's en relevante waarborgen van en bij data mining, bestandskruising en profilering werden eerder onderzocht in het big data rapport¹¹ en het voormelde advies 47/2017 van 20 september 2017. Het voorhanden zijn van een hoog risico onder de AVG impliceert ook dat de wetgever en (waar mogelijk) de distributienetbeheerders meer relevante waarborgen moeten bieden om het hoog inherent risico reduceren, dan actueel beschreven staan in de artikelen 4.1.3 en 4.1.4 van het energiebesluit.
23. De distributienetbeheerders hebben een plicht tot het uitvoeren van een **gegevensbeschermingseffectenbeoordeling** (artikel 35 AVG en randnummers 26-27 advies 47/2017). De Autoriteit wenst een kopie te ontvangen van deze beoordeling en/of de planning dienaangaande.
24. Enkele essentiële waarborgen werden gevraagd in het voormelde advies 47/2017. Zij waren geformuleerd als uitdrukkelijke voorwaarde voor het verlenen van een gunstig advies maar zijn nog niet voorzien. De Autoriteit ziet zich derhalve genoodzaakt om deze elementen hierna te herhalen.
25. De beoordelingen van artikel 4.1.3 van het energiebesluit is onvoldoende duidelijk daar niet alle databronnen vermeld worden en de bewoording vatbaar is voor interpretatie nu er geen welbepaalde finaliteit is gekoppeld aan de databron ("de gegevens waarover ze voor de uitoefening van hun taken beschikken"). Het artikel 4.1.3. blijft dus problematisch in het licht van de beginselen van doelbinding en proportionaliteit in artikel 5.1 b) en c) AVG. (randnummers 8-14 advies 47/2017).
26. Er is nood aan een onafhankelijk controlemechanisme dat moet toezien op de correcte verwerking van de gegevens door de distributienetbeheerders (randnummer 15-17 advies 47/2017). Het ontbreken van dit element is problematisch nu **alle handelingen qua onderzoek en sanctionering van energiefraude in handen blijven van eenzelfde partij** (de distributienetbeheerders) waarbij ten aanzien van de betrokkene de perceptie niet kan worden uitgesloten dat de distributienetbeheerders zowel "rechter als partij" zijn. Dit gezien enkel de distributienetbeheerders zijn aangeduid om in te staan voor alle handelingen qua onderzoek en sanctionering van energiefraude:
- Het testen van het data mining model (artikel 4.1.4. energiebesluit)

¹¹ CBPL, Big Data Rapport, 22 Februari 2017, <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/node/20756>

- De preventie van energiefraude (artikel 5.1.1. energiedecreet)
- Het opsporen van energiefraude dat diverse handelingen omvat zoals het toepassen van het data mining model (artikel 4.1.4 energiebesluit en artikel 5.1.1. energiedecreet dat spreekt van "detecteren en vaststellen"), het verzoek tot bezoek bij de betrokkene, het onderzoek ter plaatse en het horen van de betrokkene, het opmaken van een verslag van vaststelling, ... (artikel 4.1.1. energiebesluit)
- Het opstellen van een jaarlijks een actieplan en een jaarverslag inzake energiefraude (artikel 5.1.1. energiedecreet)
- De handhaving via sanctionering waaronder het afsluiten van de toevoer, het verhalen van diverse kosten (onderzoek, afsluiten, regularisatie, heraansluiting, onrechtmatig verkregen voordeel en interesten) en het opschorten, terugvorderen en stopzetten van certificaten, vergoedingen en premies (artikelen 5.1.2 tot en met 5.1.4 van het energiedecreet, randnummer 28 advies 47/2017 en aanbevelingen 10 en 16 van het big data rapport).
- Er geen enkele indicatie is dat er bij de netbeheerders sprake is van enige organieke scheiding door de reglementering en/of een reglement van inwendige orde tussen de taken van onderzoek en handhaving. Bij expliciete bevraging van de aanvrager dienaangaande werd niet geantwoord op de vraag.

27. De Autoriteit begrijpt dat energiefraude op een efficiënte wijze moet worden aangepakt. Anderzijds acht zij de combinatie van de voormelde elementen problematisch nu het gaat om een verwerking met een hoog risico voor de rechten en vrijheden van de betrokkene in de zin van de AVG¹².

28. Zij is van oordeel dat de wetgeving afdoende duidelijke maatregelen kan en moet nemen (organieke scheiding en regeling van de preventie van belangenconflicten) ten aanzien van de netbeheerders opdat de betrokkene zich niet in een situatie zou bevinden waar hij zich redelijkerwijze niet van de indruk kan ontdoen dat hij / zij niet werd beoordeeld op onafhankelijke en onpartijdige wijze (zie de Europese rechtspraak¹³ en de beginselen van behoorlijk bestuur¹⁴).

¹² Overweging 71 AVG legt de nadruk op het voorzien van waarborgen naast het voorzien van de wettelijke basis: *"In ieder geval moeten voor dergelijke verwerking passende waarborgen worden geboden, waaronder specifieke informatie aan de betrokkene en het recht op menselijke tussenkomst, om zijn standpunt kenbaar te maken, om uitleg over de na een dergelijke beoordeling genomen besluit te krijgen en om het besluit aan te vechten."*

¹³ EHRM, DUBUS vs. France van 11 juni 2009, randnummers 57-62.

¹⁴ Het onpartijdigheidsbeginsel ("nemo iudex in causa sua")

4. Beginsel van minimale gegevensverwerking toegepast op het overzicht van de daadwerkelijk gemaakte kosten dat jaarlijks aan het Vlaams Energieagentschap ("VEA") moet worden gestuurd (artikel 21 van het ontwerp).

29. De Autoriteit wijst op het feit dat het jaarlijks overzicht dat aan VEA moet worden gestuurd in beginsel geen direct identificerende persoonsgegevens dient te bevatten. Dit gelet op het beginsel van minimale gegevensverwerking in artikel 5.1 c AVG. Indien er een concrete noodzaak toe bestaat om meer te sturen dan een overzicht van kosten, moet dit scenario worden omschreven in de reglementering en kan bovendien worden gewerkt met alternatieven die geen direct identificerende persoonsgegevens bevatten (bv. werken met geaggregeerde data of gepseudonimiseerde persoonsgegevens)

IV. BESLUIT

De Autoriteit is van oordeel dat

- enkel de afnemer en niet elke betrokkene wordt beschermd onder de artikelen 5, 6, en 21 van het ontwerp (zie randnummers 8-13) terwijl het niet toepassen van deze artikelen ten aanzien van de betrokkene, die geen afnemer, is een negatieve impact op hem kan hebben (afsluitingen en informatie / waarborgen hieromtrent).
- artikel 17 van het ontwerp niet voorziet in afdoende waarborgen bij het gebruik van technieken van data mining door de distributienetbeheerders, zoals eerder aangehaald in het advies 47/2017. (zie randnummers 13-15)
- In dit kader ook buiten de context van de aanvraag moet worden aanbevolen om via een bijkomende wijziging van het energiebesluit te waken over een consistenter taalgebruik te aangaande verwijzingen naar de "betrokkene" en de "netgebruiker" (zie randnummer 9, laatste bullit).

De Autoriteit wenst bovendien een kopie te ontvangen van de verplichte gegevensbeschermingseffectenbeoordeling en/of de planning van de netbeheerders aangaande de maatregelen van bestandskruising, data mining en profilering.

OM DEZE REDENEN

Verleent de Autoriteit een ongunstig advies over artikel 17 van het ontwerp in de mate dit artikel geen rekening houdt met de eerdere opmerking in advies 47/2017 door minder waarborgen in te voeren dan vervat in de regeling voor de levering van gas en elektriciteit (artikel 4.1.1. van het energiebesluit)

Verleent een gunstig advies over andere aangehaalde artikelen in de mate rekening wordt gehouden met de voormelde opmerkingen.

Spreekt zij zich niet uit over de overige artikelen van het ontwerp die geen betrekking hebben op (risicovolle) verwerkingen van persoonsgegevens in het licht van de AVG.

De wnd. Administrateur,

An Machtens


De Voorzitter,

Willem Debeuckelaere