



Autorité de protection des données  
Gegevensbeschermingsautoriteit

**Avis n° 155/2021 du 10 septembre 2021**

**Objet: Demande d'avis concernant un avant-projet d'arrêté royal relatif au statut et au contrôle des prestataires de services d'échange entre monnaies virtuelles et monnaies légales et des prestataires de services de portefeuilles de conservation (CO-A-2021-146)**

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 du Vice-premier ministre et ministre des Finances, Monsieur Vincent Van Peteghem, reçue le 7 juillet 2021;

Vu le rapport d'Alexandra Jaspar;

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

## **I. Objet et contexte de la demande d'avis**

1. Le Vice-premier ministre et ministre des Finances a introduit auprès de l'Autorité une demande d'avis concernant les articles 4, 5, 6, 8, 9, 11 et 12 d'un avant-projet d'arrêté royal relatif au statut et au contrôle des prestataires de services d'échange entre monnaies virtuelles et monnaies légales et des prestataires de services de portefeuilles de conservation (CO-A-2021-146).
2. Ce projet porte exécution de l'article 5, § 1<sup>er</sup>, alinéas 2 à 6 de la loi du 18 septembre 2017 relative à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et à la limitation de l'utilisation des espèces (ci-après « loi du 18 septembre 2017 »).
3. Le rapport au Roi du projet précise que « Les prestataires de services d'échange entre monnaies virtuelles et monnaies légales et les prestataires de services de portefeuilles de conservation sont de nouvelles entités assujetties à la loi du 18 septembre 2017. Cet assujettissement résulte de la transposition de l'article 1er, 1), c) de la Directive (UE) 2018/843 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2018 modifiant la directive (UE) 2015/849 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme ainsi que les directive 2009/138/CE et 2013/36/UE (ci-après 'Directive AMLD 5') ».
4. Les prestataires de ces services sont en substance soumis à des conditions d'accès et d'exercice de leurs activités dont le contrôle continu relève de la compétence de la FSMA, y compris une obligation d'inscription et l'exigence de posséder l'honorabilité professionnelle nécessaire et l'expertise adéquate pour exercer leurs activités. Il peut être souligné d'emblée que lorsque le prestataire de service est une personne morale, ces dernières conditions sont appliquées aux personnes chargées de la direction effective. Des exigences spécifiques portent également sur les personnes qui détiennent directement ou indirectement dans le capital de la société une participation de 5% au moins. Celles-ci doivent présenter les qualités nécessaires au regard du besoin de garantir une gestion saine et prudente de la société concernée. De telle sorte que le projet implique le traitement de données à caractère personnel.
5. Le demandeur précise dans son formulaire de demande ce qui suit, au sujet des dispositions à propos desquelles il sollicite l'avis de l'Autorité :
  - « art. 4 : constitution de deux registres de prestataires de services liés aux monnaies virtuelles, tenus par la FSMA;
  - art. 5 : obligation d'informer la FSMA sur l'identité de certains actionnaires et des personnes ayant des liens étroits avec le prestataire;
  - art. 6 : transmission de la demande et du dossier d'inscription par voie électronique + obligation de mise à jour des données du dossier d'inscription;

- art. 8 et 9 : description du dossier d'inscription et des données qui seront traitées par la FSMA dans le cadre de l'examen de la demande d'inscription et de sa mission de contrôle;
- art. 11 : obligation d'information à la FSMA de certaines modifications dans l'actionnariat du prestataire;
- art. 12 : obligation d'information à la FSMA des renouvellements de mandats des dirigeants effectifs soumis à une exigence de fit & proper et des nouvelles nominations ».

## **II. Examen**

6. **Rappel des principes de prévisibilité et de légalité.** Conformément à l'article 6.3 du RGPD, lu à la lumière du considérant 41<sup>1</sup> du RGPD, le traitement de données à caractère personnel jugé nécessaire au respect d'une obligation légale<sup>2</sup> ou à l'exécution d'une mission d'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique dont est investi le responsable du traitement<sup>3</sup> doit être régi par une réglementation qui soit claire et précise et dont l'application doit être prévisible pour les personnes concernées. En outre, selon l'article 22 de la Constitution, il est nécessaire que les « éléments essentiels » du traitement de données soient définis au moyen d'une norme légale formelle (loi, décret ou ordonnance).
7. L'Autorité est d'avis que le traitement de données à caractère personnel nécessaire à la mise en œuvre du projet engendre une ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées pour les quatre raisons combinées suivantes :
- Premièrement, le traitement de données à caractère personnel a lieu à des fins de contrôle et/ou de surveillance et ce, en continu. Sur ce point précis en particulier, le demandeur précise dans son formulaire de demande que les conditions d'inscription « doivent être remplies en permanence, ce qui exige donc un contrôle en continu de la part de la FSMA »<sup>4</sup> ;
  - Deuxièmement, il conditionne l'accès et l'exercice d'une activité économique et en ce sens rend plus difficile l'exercice de sa liberté d'entreprendre par la personne concernée ;

---

<sup>1</sup> « 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 ».

<sup>2</sup> Article 6, 1., c) du RGPD.

<sup>3</sup> Article 6, 1., e) du RGPD.

<sup>4</sup> Voir également les articles 6 et 10, et 11 et 12 du projet.

- Troisièmement, le traitement de données implique une évaluation et un certain profilage<sup>5</sup> des personnes concernées (en continu, comme cela vient d'être souligné) susceptible de comporter une part de subjectivité importante s'ils ne sont pas encadrés par des critères et seuils objectifs clairs en lien avec la finalité du traitement, et partant, de réels risques de discrimination ou d'atteinte à l'image et à la réputation de la personne concernée. Ainsi, il est attendu des prestataires « qu'ils possèdent l'honorabilité professionnelle nécessaire et l'expertise adéquate pour exercer leurs activités »<sup>6</sup>, et il est attendu des personnes qui détiennent directement ou indirectement dans le capital de la société une participation, conférant le droit de vote ou non, de cinq pourcents au moins, qu'elles présentent « les qualités nécessaires au regard du besoin de garantir une gestion saine et prudente de la société »<sup>7</sup>. Et ces personnes concernées doivent prouver qu'elles rencontrent ces conditions (certes, selon les demandes et modalités définies par la FSMA) ;
  - Quatrièmement enfin, dans le cadre juste évoqué, doivent être produits des extraits de casier judiciaire, ce qui implique le traitement de données à caractère personnel relatives aux condamnations pénales visé par l'article 10 du RGPD. A savoir un traitement d'une catégorie particulière de données nécessitant des garanties appropriées pour les droits et libertés des personnes concernées<sup>8</sup>.
8. Une telle ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées implique que les éléments essentiels du traitement de données à caractère personnel doivent être consacrés dans une loi au sens formel. Ces éléments essentiels sont : la (les) finalité(s) précise(s)<sup>9</sup>, l'identité du (des) responsable(s) du traitement, les données ou catégories de données qui sont nécessaires à la réalisation de cette (ces) finalité(s), le délai de conservation des données<sup>10</sup>, les catégories de personnes concernées dont les données seront traitées, les destinataires ou catégories de destinataires auxquels les données seront communiquées<sup>11</sup> et les circonstances dans lesquelles elles seront communiquées,

---

<sup>5</sup> L'article 4, 4) du RGPD définit le profilage comme « toute forme de traitement automatisé de données à caractère personnel consistant à utiliser ces données à caractère personnel pour *évaluer certains aspects personnels* relatifs à une personne physique, *notamment* pour analyser ou prédire des éléments concernant le rendement au travail, la situation économique, la santé, les préférences personnelles, les intérêts, *la fiabilité, le comportement*, la localisation ou les déplacements de cette personne physique » (italiques ajoutés par l'Autorité).

<sup>6</sup> Article 5, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la loi du 18 septembre 2017.

<sup>7</sup> Article 5, § 1<sup>er</sup>, alinéa

<sup>8</sup> L'Autorité remarque à ce sujet que la FSMA, ses membres et son personnel sont soumis au secret professionnel (voir les articles 74 et s. de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers. Elle note encore que le demandeur confirme dans son formulaire de demande d'avis que les données ne sont pas communiquées/accessibles à des tiers (sous réserve des données publiées via les registres de la FSMA, voir les considérants nos 21-24).

<sup>9</sup> Voir également l'article 6.3) du RGPD.

<sup>10</sup> La Cour constitutionnelle a reconnu que « le législateur (...) pouvait régler de manière générale [la] conservation des données à caractère personnel, ainsi que la durée de cette conservation », Arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018, point B.23.

<sup>11</sup> Voir par exemple Cour constitutionnelle, Arrêt n° 29/2018 du 15 mars 2018, point B.18., et Cour constitutionnelle, Arrêt n° 44/2015 du 23 avril 2015, points B.36.1 e.s.

la limitation éventuelle des obligations et/ou des droits mentionnés aux articles 5, 12 à 22 et 34 du RGPD.

9. Au regard de ces principes et du RGPD, le projet soumis pour avis appelle les commentaires suivants.
10. A titre préliminaire, l'Autorité souligne cependant qu'elle **limite son analyse au projet et au fondement légal invoqué par le demandeur, à savoir l'article 5, § 1<sup>er</sup>, alinéas 2 à 6 de la loi du 18 septembre 2017**. L'Autorité ne recherche pas l'ensemble des conséquences au regard de cette loi, de la qualification des prestataires de services concernés d' « entités assujetties ». En effet, de manière générale, l'article 5 du projet prévoit que les prestataires de service concernés doivent se conformer à la loi du 18 septembre 2017. Or pour certaines des règles qu'elle consacre, son livre II par exemple, cette loi est susceptible de comporter des règles relatives au traitement de données à caractère personnel<sup>12</sup>. L'Autorité ne recherche pas non plus dans quelle mesure la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers est susceptible ou non de pallier les lacunes le cas échéant identifiées quant aux dispositions relatives au traitement de données qui devraient être consacrées dans une norme du rang de loi. Autrement dit, l'Autorité invite, sur la base de ses commentaires concernant les principes de prévisibilité et de légalité, le demandeur à identifier les dispositions légales nécessaires qui existeraient déjà ou à les prévoir, le cas échéant en complétant des dispositions légales déjà en vigueur.
11. Nb : l'Autorité relève s'être déjà prononcée quant au fondement légal du présent projet et avait précisé ce qui suit dans son avis n° 17/2020 du 21 février 2020 relatif à un avant-projet de loi portant des dispositions diverses relatives à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et à la limitation de l'utilisation des espèces :

« Afin de transposer l'article premier, point 29 de la cinquième directive anti-blanchiment, l'article 32 de l'avant-projet prévoit également que le Roi élaborera une obligation d'enregistrement/d'inscription auprès de l'Autorité belge des services et marchés financiers, ou 'Financial Services and Market Authority' (ci-après la FSMA) pour les prestataires de services susmentionnés de monnaies virtuelles et de portefeuilles de conservation.

Comme cela a déjà été précisé ci-dessus, 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 nous apprend que toute ingérence d'une autorité publique dans le droit au respect de la vie privée doit être prescrite dans une 'disposition légale suffisamment précise'. Cela n'empêche pas que, pour autant que les éléments essentiels du traitement de données à caractère personnel envisagé soient définis dans la loi proprement dite (voir les points 13 et 14), certaines modalités d'exécution puissent

---

<sup>12</sup> Voir par exemple l'article 65, § 2 de la loi du 18 septembre 2017.

être laissées au Roi (après avis complémentaire de l'Autorité, conformément à l'article 36.4 du RGPD). Il convient de retravailler l'avant-projet en ce sens »<sup>13</sup>.

12. Le texte alors en avant-projet n'a semble-t-il, *in fine*, pas été modifié dans sa version finale<sup>14</sup>.

### **II.1. Finalité, catégories de personnes concernées et pouvoirs de contrôle (articles 3, 5 et 15 du projet)**

13. **Services concernés (article 3 du projet).** Les définitions des concepts de « services d'échange entre monnaies virtuelles et monnaies légales » et de « services de portefeuille de conservation » aux 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup> de l'article 3 du projet, constituent des éléments clés de détermination de la finalité du traitement ainsi que des catégories de personnes concernées (quels services sont amenés à être contrôlés en vue de prévenir le blanchiment de capitaux et le financement du terrorisme ?). Si le concept de « services de portefeuille de conservation » est indirectement défini dans le concept de « prestataire de services de portefeuille de conservation » consacré dans l'article 4, 35<sup>o</sup>/2 de la loi du 18 septembre 2017, telle n'est toutefois pas le cas du concept de « services d'échange entre monnaies virtuelles et monnaies légales ». Ce dernier concept devrait également être consacré dans la loi du 18 septembre 2017.

14. L'Autorité comprend toutefois sur la base du rapport au Roi qu'un règlement européen est en projet en ce domaine et qu'il pourrait partant, corriger la présente faiblesse du projet quant aux principes de prévisibilité et de légalité, pour autant que le projet puisse être maintenu comme consacrant des règles d'exécution de ce règlement. Il conviendrait alors dans ce cas, de se référer à la définition pertinente du règlement. Dans le cas où le règlement aurait un objet différent du présent projet qui lui serait par conséquent étranger, c'est alors toujours une disposition du rang de loi qui devrait se référer au concept consacré dans le règlement.

15. **Personnes qui ont des liens étroits avec le prestataire de service (articles 5 et 9 du projet).** Lorsque les prestataires de service concernés sont des personnes morales, la FSMA doit être informée « de l'identité des personnes qui ont des liens étroits avec le prestataire de services »<sup>15</sup>, ainsi que « d'éléments dont il ressort que [...] ces liens étroits n'entravent pas le bon exercice de la mission de contrôle de la FSMA »<sup>16</sup>, et elle doit encore considérer que ces personnes « présentent les qualités nécessaires au regard du besoin de garantir une gestion saine et prudente ».

---

<sup>13</sup> Considérant n° 19.

<sup>14</sup> Il convient de souligner que le fondement légal du présent projet était un sujet parmi de nombreux autres relevant de l'avant-projet en question, y compris le registre UBO (« *Ultimate Beneficial Owner* »).

<sup>15</sup> Article 5, § 2, 2<sup>o</sup>, b) du projet.

<sup>16</sup> Article 5, § 2, 2<sup>o</sup>, c) du projet.

16. Si l'Autorité ne peut en effet exclure *a priori*, qu'il convienne, aux fins de « la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, ainsi que du financement de la prolifération des armes de destruction massive », de prévoir une telle exigence, l'Autorité observe toutefois que le fondement légal sur lequel se base le demandeur ne prévoit pas que peuvent être traitées des données à caractère personnel relatives aux personnes qui « ont des liens étroits avec le prestataire de services ». L'article 5, § 1<sup>er</sup>, alinéas 2 à 6 (ne) vise (que) trois catégories de personnes concernées : les prestataires eux-mêmes, lorsqu'ils sont des personnes physiques, les personnes chargées de la direction effective et enfin, les personnes qui détiennent une certaine participation dans le capital du prestataire.
17. Par conséquent, le projet ne peut pas prévoir une catégorie additionnelle de personnes concernées et partant, le traitement de données à caractère personnel qui ne sont pas prévues par le fondement légal du projet.
18. Sans préjudice du commentaire précédent, afin d'être suffisamment prévisible, le concept de « lien étroit » devrait en outre être précisé. Il semble se dégager du projet qu'il s'agisse de personnes liées étroitement à *la gestion du prestataire*, dès lors que ces personnes également, devraient présenter les « qualités nécessaires au regard du besoin de garantir une gestion saine et prudente ». Il serait donc question de liens de nature professionnelle en relation directe avec la gestion du prestataire.
19. **Pouvoirs de contrôle de la FSMA (article 15 du projet)**. L'article 5, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2 de la loi du 18 septembre 2017 délègue de manière générale au Roi le pouvoir de déterminer « le contrôle » applicable au prestataire. Dès lors que le projet met en place au profit de la FSMA, en son article 15, un pouvoir de collecte de données y compris à caractère personnel, l'Autorité est d'avis que les éléments essentiels des pouvoirs de contrôle impliquant un tel pouvoir de collecte doivent être consacrés dans une norme du rang de loi<sup>17</sup>. Il incombe au demandeur d'identifier ou de prévoir une disposition légale pertinente à cet effet.

## **II.2. Destinataires des données (article 4 du projet)**

20. Dans son formulaire de demande d'avis, le demandeur précise que les données ne sont pas communiquées/accessibles à des tiers.

---

<sup>17</sup> Il incombe au demandeur de vérifier dans quelle loi il est le plus opportun d'insérer ces dispositions, la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers, qui consacre le statut et les compétences de la FSMA, pourrait également être pertinente.

21. **Registres (article 4 du projet).** Cela étant précisé, il semble se dégager implicitement mais certainement de l'article 4, § 3, *in fine*, du projet que les registres de la FSMA (concernant les deux types de prestataires de services visés) seront pour le moins partiellement accessibles au public.
22. Premièrement, conformément aux principes de prévisibilité et de légalité consacrés dans les articles 22 de la Constitution et 8 CEDH, qui ont été rappelés, lorsque les parties accessibles du registre portent sur des données relatives à des personnes physiques identifiées ou identifiables (bref, des données à caractère personnel et donc pas des données relatives à des personnes morales), c'est une loi qui devrait prévoir ce traitement de données (en l'occurrence en principe, la loi du 18 septembre 2017). Or la disposition légale sur la base de laquelle est fondée le projet ne prévoit rien quant à la transparence administrative/l'information du public. Il incombe par conséquent au demandeur de rechercher un autre fondement au projet, à ce sujet.
23. Deuxièmement, la disposition concernée doit clarifier, si les registres sont bien accessibles au public, quelles données sont accessibles au public et à quelles fins, ainsi que selon quelles éventuelles modalités.
24. Sur la problématique de la publication de données à caractère personnel, l'Autorité invite le demandeur à se référer à son avis n° 102/2020 du 19 octobre 2020 relatif à une demande d'avis concernant un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale modifiant l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles Capitale du 25 avril 2019 réglant la forme ainsi que les procédés d'information et de mise à disposition des décisions prises en matière de permis d'urbanisme, de permis de lotir et de certificat d'urbanisme par le collège des bourgmestre et échevins, le fonctionnaire délégué et le Gouvernement, dans lequel les principes applicables sont rappelés et expliqués<sup>18</sup>.

### **II.3. Données traitées (articles 4 à 9 et 15 du projet)**

25. **Qualité des données, principe.** Conformément aux principes de minimisation et d'exactitude des données<sup>19</sup>, les données traitées doivent être adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard de la finalité du traitement, et elles doivent être exactes et si nécessaires, tenues à jour, toutes les mesures raisonnables devant être prises pour que des données inexactes au regard de la finalité du traitement soient effacées ou rectifiées sans tarder.
26. **Honorabilité professionnelle, expertise adéquate et qualités nécessaires pour garantir une gestion saine et prudente.** Comme cela a déjà été évoqué, la loi du 18 septembre 2017 et le projet

---

<sup>18</sup> Considérants nos 15 et s.

<sup>19</sup> Article 5, 1., c) et d) du RGPD.

recourent notamment<sup>20</sup> aux concepts « d'honorabilité professionnelle nécessaire et d'expertise adéquate pour exercer les activités concernées », ainsi que de « qualités nécessaires au regard du besoin de garantir une gestion saine et prudente de la société » (il est ci-après fait référence aux « qualités des personnes concernées »). Ces concepts s'inspirent du droit européen, à tout le moins pour partie. Ainsi, l'article 47 de la Directive (UE) 2015/849 du Parlement Européen et du Conseil du 20 mai 2015 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme, modifiant le règlement (UE) no 648/2012 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 2005/60/CE du Parlement européen et du Conseil et la directive 2006/70/CE de la Commission (version consolidée<sup>21</sup>), s'énonce comme suit :

« 1. Les États membres veillent à ce que les prestataires de services d'échange entre monnaies virtuelles et monnaies légales et les prestataires de services de portefeuilles de conservation soient immatriculés, que les bureaux de change et d'encaissement de chèques et les prestataires de services aux sociétés ou fiducies/trusts soient agréés ou immatriculés, et que les prestataires de services de jeux d'argent et de hasard soient réglementés.

2. Les États membres exigent des autorités compétentes qu'elles veillent à la *compétence et à l'honorabilité des personnes* qui exercent une fonction de direction au sein des entités visées au paragraphe 1 ou qui en sont les bénéficiaires effectifs.

3. En ce qui concerne les entités assujetties visées à l'article 2, paragraphe 1, point 3) a), b) et d), les États membres veillent à ce que les autorités compétentes prennent les mesures nécessaires pour empêcher que des criminels condamnés dans des secteurs pertinents ou leurs complices exercent une fonction de direction dans lesdites entités assujetties ou en soient les bénéficiaires effectifs » (italiques ajoutés par l'Autorité).

27. C'est à la personne concernée qu'il incombe, sur la base des informations et documents qu'elle doit fournir, de « prouver que les conditions d'inscription sont remplies »<sup>22</sup> et partant, les qualités précitées (honorabilité professionnelle, etc.).

---

<sup>20</sup> D'autres données sont également traitées (p. ex., relatives à des interdictions d'exercer ou aux mécanismes internes de gouvernance des entités concernées ; voir les articles 5, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, 3<sup>o</sup>, 4<sup>o</sup> et 5<sup>o</sup>, et § 2, 1<sup>o</sup> et 2<sup>o</sup>, a), du projet) mais ne soulèvent pas de questionnement particulier dans le contexte du présent avis. L'Autorité souligne toutefois également que la condition selon laquelle les participations ou liens étroits de certaines personnes concernées avec le prestataire de service « n'entravent pas le bon exercice de la mission de contrôle de la FSMA » (article 5, § 2, 2<sup>o</sup>, c) du projet) n'est pas prévue en tant que telle dans l'article 5, § 1<sup>er</sup>, alinéas 2 à 6 de la loi du 18 septembre 2017 (on peut toutefois se demander si une telle condition ne relève pas de la condition selon laquelle la personne doit présenter les qualités nécessaires au regard du besoin de garantir une gestion saine et prudente de la société, auquel cas, elle pourrait être présentée dans le projet comme un cas particulier de cette condition, et non comme une condition distincte). Lorsque ces personnes sont des personnes physiques, c'est en principe bien la loi qui doit comporter les éléments essentiels du traitement.

<sup>21</sup> Suite notamment, à l'adoption de la Directive (UE) 2018/843 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2018 modifiant la directive (UE) 2015/849 relative à la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme ainsi que les directives 2009/138/CE et 2013/36/UE.

<sup>22</sup> Article 5, § 1<sup>er</sup>, alinéa 4 de la loi du 18 septembre 2017.

28. Si ces concepts ressortent bien de la loi du 18 septembre 2017, ils ne sont toutefois définis ou encadrés de critères d'appréciation ni dans le fondement invoqué par le demandeur dans la loi du 18 septembre 2017, ni dans le projet. *In fine*, il découle du projet que c'est la FSMA qui déterminera elle-même concrètement sur quelle base ces qualités seront rencontrées<sup>23</sup>, et elle disposera du pouvoir de déterminer les informations et les documents que les prestataires de services sont tenus de lui fournir afin de vérifier s'ils respectent en permanence les dispositions légales et réglementaires applicables<sup>24</sup>.
29. Bien que l'Autorité comprenne qu'une certaine souplesse soit nécessaire dans l'appréciation de ces qualités compte-tenu de la complexité du domaine, et que le demandeur puisse être légitimement tenté de déléguer cette tâche à la FSMA eu égard au statut, aux compétences et à l'expertise de celle-ci justifiant la confiance qui lui est accordée, l'Autorité est cependant d'avis qu'une disposition légale, s'agissant d'un concept clé déterminant les données qui pourront être traitées, devrait fixer des critères et seuils objectifs de nature à encadrer l'évaluation des qualités requises des personnes concernées, et ce de telle sorte que les données à caractère personnel nécessaires à l'évaluation de ces qualités soient identifiées, sans quoi le cadre normatif applicable manquerait de prévisibilité<sup>25</sup>. Le cas échéant, ces adaptations apportées, le demandeur pourrait encore adopter des précisions additionnelles dans le projet.
30. Ceci est d'autant plus vrai qu'en application de l'article 6, alinéas 3 et 4 du projet, c'est au prestataire qu'il incombe de communiquer à la FSMA toute modification apportée aux données mentionnées et aux documents repris dans le dossier d'inscription ou mise à jour ultérieure de ces données aux documents (la FSMA en déterminant les modalités), ainsi que (« immédiatement »), « tout fait ou élément qui implique une modification des informations fournies lors de la demande d'inscription et qui peut avoir une incidence sur l'expertise adéquate ou l'honorabilité professionnelle nécessaire à l'exercice des activités ou de la fonction concernée ».

---

<sup>23</sup> Voir les articles 8, 9 et 15 du projet.

<sup>24</sup> Article 15, § 1<sup>er</sup> du projet.

<sup>25</sup> Par exemple, le projet identifie la nécessité de produire un extrait de casier judiciaire. L'Autorité comprend du projet que cette obligation est liée à la vérification de la condition visée à l'article 5, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup> du projet (condition prévue par le fondement légal du projet également), selon laquelle le prestataire (ou la personne chargée de la direction de la direction effective, ne doit pas se trouver dans l'un des cas visés à l'article 20 de la loi du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et des sociétés de bourse (la « loi bancaire »). Cette disposition contient une liste de condamnations assez longue interdisant l'exercice de certaines fonctions au sein des entités concernées. Dans ce contexte, d'une part, en l'état du projet, l'Autorité n'est pas en mesure de déterminer en quoi la condition additionnelle d'honorabilité professionnelle est une condition nécessaire en sus de cette condition, au regard de la finalité poursuivie par la loi du 18 septembre 2017. D'autre part, l'Autorité se demande si liste des condamnations visées dans l'article 20 de la loi du 25 avril 2014 précitée est toujours pertinente au regard de la finalité de la loi du 18 septembre 2017. En effet, la loi bancaire « a pour objet de régler, dans un but de *protection de l'épargne publique, des investisseurs et de la solidité et du bon fonctionnement du système financier*, l'établissement, l'activité et le contrôle des établissements de crédit [etc.] » (italiques ajoutés par l'Autorité), ce qui constitue une finalité plus large que celle de la loi du 18 septembre 2017. Cela étant précisé, le choix de se référer à l'article 20 de la loi bancaire dans le fondement légal du projet a déjà été opéré par le législateur (dans le fondement légal du projet) et l'Autorité n'est pas saisie pour avis à ce sujet.

31. L'Autorité rappelle que bien entendu, ces qualités doivent être précisées par des seuils et critères *pertinents au regard de la finalité de la loi du 18 septembre 2017* : à savoir, « la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, ainsi que du financement de la prolifération des armes de destruction massive »<sup>26</sup>. Dans le cas contraire, le projet violerait les principes de minimisation des données<sup>27</sup> et plus généralement, de proportionnalité.
32. Sur ce point, l'Autorité attire également en particulier l'attention du demandeur sur le caractère à jour des données et partant, *l'âge des données traitées*. En effet, si le contrôle des conditions d'inscription est permanent, et par conséquent, si ces qualités doivent être maintenues en continu par les personnes concernées, ni le fondement légal du projet, ni le projet lui-même ne détermine l'âge des données qui peuvent être traitées pour évaluer les qualités requises des personnes concernées. Or s'agissant d'une forme d'évaluation et de « *screening* » des personnes concernées, il s'agit là d'un paramètre essentiel du traitement, qui d'ailleurs à ce titre, doit être fixé dans une norme du rang de loi, dès lors que d'une certaine manière également, il a trait à la durée de conservation des données (ou plus exactement, à la réutilisation de données conservées par ailleurs, à une autre fin). Il ne peut être considéré *a priori* que parce qu'une donnée existe toujours (est conservée), quelle que soit la finalité de son traitement, sa réutilisation pour la finalité poursuivie par le présent projet est automatiquement permise. Ceci est d'autant plus vrai que les données requises sont collectées auprès des demandeurs (personnes concernées) eux-mêmes (via une « note explicative démontrant »), ceux-ci étant susceptible de disposer eux-mêmes des données les concernant pour des durées illimitées. Autrement dit, ce questionnement – âge des données – nécessite une analyse à réaliser par le demandeur quant à la qualité des données (mise à jour, proportionnalité), afin de déterminer jusqu'à quand *dans le passé*, des données relatives aux personnes concernées peuvent être prises en compte dans la mise en œuvre du projet.
33. Autrement dit, doit être fixée dans une disposition légale, la période pendant laquelle des faits imputables aux personnes concernées et nécessaires à l'évaluation des qualités requises peuvent être pris en compte, ou en d'autres termes, peuvent avoir un effet juridique dans le cadre du présent projet<sup>28</sup>.

---

<sup>26</sup> Articles 1<sup>er</sup>, § 2, et 64, § 2 de la loi du 18 septembre 2017.

<sup>27</sup> Article 5, 1., c) du RGPD.

<sup>28</sup> Indirectement, c'est d'une certaine manière dans cette logique que s'inscrit l'article 20, § 2 de la loi du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et des sociétés de bourse (la « loi bancaire »), en prévoyant que « Les interdictions mentionnées au paragraphe 1er ont une durée a) de vingt ans pour les peines d'emprisonnement supérieure à douze mois; b) de dix ans pour les autres peines d'emprisonnement ou d'amende ainsi qu'en cas de condamnation assortie d'un sursis ». Ceci peut être comparé avec les conditions de l'effacement des condamnations et de la réhabilitation en matière pénale consacrées dans les articles 619 et s. du Code d'instruction criminelle.

34. **Données « utiles ».** L'article 4, § 4, alinéa 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, dispose que les registres tenus par la FSMA mentionnent « toute autre information que la FSMA estime *utile* en vue d'une information correcte au public » (italiques ajoutés par l'Autorité). D'une part, l'Autorité renvoie au commentaire déjà émis au sujet de l'article 4 du projet<sup>29</sup>. D'autre part, l'Autorité rappelle que les données traitées (publiées, en l'occurrence) ne peuvent être que celles qui sont « nécessaires » à l'accomplissement de la finalité poursuivie par le registre. Autrement dit, il ne peut s'agir que des informations qui sont « utiles » en vue d'une information correcte du public. Nb : en l'occurrence, l'Autorité souligne d'emblée qu'il n'apparaîtrait *a priori* pas disproportionné que les données d'identification des prestataires de service inscrits soient librement accessibles au public, comme semblerait le prévoir le projet, compte-tenu de la finalité du projet et de la nature des services concernés, et en vue d'assurer la protection de l'utilisateur de ces services<sup>30, 31</sup>.
35. **« Toute information en leur possession ».** L'article 16, § 3 du projet dispose que la FSMA peut procéder à des inspections auprès des prestataires et « prendre connaissance et copie sur place de toute information en leur possession ». Sans préjudice du commentaire précédent relatif à la nécessité de prévoir dans une loi les éléments essentiels des pouvoirs de collecte de données à caractère personnel de la FSMA<sup>32</sup>, lorsque ces informations comportent des données à caractère personnel, elles ne peuvent être consultées ou copiées que lorsque cela est nécessaire à la réalisation de l'inspection menée par la FSMA. La disposition légale pertinente ou le cas échéant, le projet, seront adaptés en conséquence, de telle sorte qu'il apparaisse clairement que seules les données à caractère personnel nécessaires à l'exercice de sa mission de contrôle par la FSMA peuvent être collectées dans l'exercice de ses pouvoirs d'investigation.
36. **Lien avec les données traitées par la FSMA dans le cadre de ses autres compétences légales.** L'Autorité comprend que les données traitées par la FSMA dans le cadre du projet sont exclusivement collectées auprès du prestataire : par conséquent, directement auprès de la personne concernée lorsque le prestataire est une personne physique, et indirectement via le prestataire à l'égard des autres personnes concernées. Sous réserve de l'ensemble des commentaires émis quant au respect des principes de prévisibilité et de légalité consacrés dans les articles 22 de la Constitution et 8 CEDH, l'Autorité invite le demandeur à évaluer, pour peu que celui lui apparaisse pertinent, si le projet ne devrait pas prévoir également que la FSMA peut, dans le cadre des compétences (d'inscription et de contrôle) qui lui sont dévolues en vertu de l'article 5, § 1<sup>er</sup>, alinéas 2 à 6 et par le projet, également traiter les données (nécessaires) *qu'elle traite déjà par ailleurs dans les cadres des autres compétences*

---

<sup>29</sup> Voir considérant n° 20.

<sup>30</sup> Cette seconde finalité ne semble toutefois pas relever de la loi du 18 septembre 2017, ou en tout cas, elle n'en relève qu'indirectement. Ainsi, l'identification des prestataires qui ont fait l'objet d'un « screening » conformément au projet et à la loi du 18 septembre 2017, permet de limiter le risque que le consommateur n'ait recours à un service douteux et ne contribue, malgré lui, par exemple, au financement du terrorisme (rencontre des deux finalités simultanément).

<sup>31</sup> Voir toutefois plus bas, considérant n° 34.

<sup>32</sup> Voir considérant n° 19.

qui lui sont attribuées par la loi du 18 septembre 2017. Plus largement dans le même sens, le demandeur peut s'interroger sur l'éventuelle nécessité de réutiliser des données à caractère personnel que la FSMA traiterait déjà par ailleurs dans le cadre de ses autres compétences. Si à l'analyse il apparaît pertinent au demandeur d'envisager ce type de traitement ultérieur de données, il veillera dans ce contexte au respect des principes de prévisibilité et de légalité déjà rappelés.

#### **II.4. Responsable du traitement**

37. Le demandeur précise dans son formulaire de demande d'avis que « La FSMA est le responsable du traitement des données à caractère personnel qu'elle est amenée à traiter dans le cadre de l'exercice de ses missions de contrôle ». S'il est vrai que cela se dégage en effet clairement de l'économie du projet qui ne laisse pas de doute à ce sujet, la FSMA étant la seule autorité publique impliquée dans le projet et son fondement légal (à la fois aux stades d'inscription et de contrôle des prestataires de service concernés – rôle central et exclusif de la FSMA), il n'en demeure pas moins que c'est en principe une disposition légale qui devrait confirmer cette allocation de responsabilité.

#### **II.5. Limitation des droits de la personne concernée**

38. Dans son formulaire de demande d'avis, le demandeur précise que « Le projet ne contient pas une telle limitation, mais celle-ci est prévue à l'article 46bis de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers ». L'Autorité n'étant pas saisie d'une demande d'avis relative à cette disposition, elle ne se prononce par conséquent pas au sujet de son application éventuelle dans le cadre du projet soumis pour avis.
39. Cela étant précisé, dès lors que les données traitées dans le cadre de ce projet sont collectées soit directement auprès de la personne concernée, soit indirectement auprès d'elle, par l'intermédiaire du prestataire à qui il incombe d'introduire un dossier d'inscription, l'Autorité ne perçoit *a priori* pas de motif légitime sur la base duquel un accès à ces données ou leur rectification par exemple, pourraient être refusés à la personne concernée<sup>33</sup>. Ce qui est d'autant plus vrai dès lors que ces données serviront le cas échéant de fondement à des décisions de refus d'inscription, d'injonction de mise en conformité, voire de radiation, et seront nécessaires à la personne concernée en vue de l'exercice d'un éventuel recours.

---

<sup>33</sup> Ce commentaire est sous réserve des développements du considérant n° 36.

## II.6. Durée de conservation des données

40. Dans son formulaire de demande d'avis, le demandeur explique que « Les données que traite la FSMA aux fins de l'exercice de ses missions de contrôle des prestataires de services liés aux monnaies virtuelles seront conservées aussi longtemps que ces personnes sont soumises à sa surveillance. La FSMA est également amenée à conserver les données au-delà de cette période, par exemple dans la mesure où celles-ci pourraient redevenir pertinentes dans le cadre d'éventuelles actions en responsabilité ou pour l'exercice ultérieur de ses tâches de supervision ».
41. Ni le projet, ni les dispositions légales invoquées à son appui ne déterminent toutefois la durée de conservation des données. Or s'agissant d'un élément essentiel du traitement, cette dernière doit être déterminée dans une disposition légale.

### Par ces motifs,

### L'Autorité, dans les limites de son analyse (considérant n° 10), est d'avis que,

1. Les traitements de données à caractère personnel prévus par le projet entraînent une ingérence importante dans les droits et libertés des personnes concernées (**considérant n° 7**) ;
2. Une disposition légale (idéalement, la loi du 18 septembre 2017) devrait consacrer la notion de « services d'échange entre monnaies virtuelles et monnaies légales » (**considérants nos 13-14**) ;
3. Le fondement légal sur lequel se fonde le demandeur n'identifie pas la catégorie de personnes concernées que constituent les « personnes qui ont des liens étroits avec le prestataire de services ». Celle-ci devrait être consacrée dans une disposition légale (idéalement, la loi du 18 septembre 2017) et précisée, le cas échéant dans le projet (articles 3, 5 et 15 du projet, **considérants nos 15-18**) ;
4. Les éléments essentiels des pouvoirs de collecte de données à caractère personnel attribués à la FSMA par le projet doivent être consacrés dans une disposition légale (article 15 du projet, **considérant n° 19**) ;

**5.** Dans la mesure où le demandeur entend mettre à disposition du public des données à caractère personnel via les registres qui seront tenus par la FSMA, les éléments essentiels de ce traitement de données à caractère personnel doivent être consacrés dans une disposition légale (article 4 du projet, **considérants nos 20-24**) ;

**6.** Les concepts d'honorabilité professionnelle, d'expertise adéquate et qualités nécessaires pour garantir une gestion saine et prudente doivent être clarifiés. L'Autorité est d'avis qu'une disposition légale devrait fixer des critères et seuils objectifs de nature à encadrer l'évaluation des qualités requises des personnes concernées, compte-tenu de la finalité de la loi du 18 septembre 2017, et ce de telle sorte que les données à caractère personnel nécessaires à l'évaluation de ces qualités soient identifiées (principalement article 5 du projet, **considérants nos 26-33**). Le cas échéant, le demandeur pourra également apporter des précisions additionnelles dans le projet.

En outre, l'Autorité est également d'avis que, les données traitées devant être adéquates et à jour, la période durant laquelle les faits imputables à la personne concernées peuvent être retenus pour évaluer si elle rencontre les qualités requises, doit être clairement déterminée dans une disposition légale (**considérants nos 32-33**). Il s'agit d'un paramètre essentiel du traitement de données à caractère personnel qui pourrait d'ailleurs, en ce qu'il a également trait dans un certain sens, à la question de la durée de conservation des données.

**7.** Seules les données à caractère personnel *nécessaires* compte-tenu de la finalité du traitement peuvent être traitées, et non plus largement, les données « utiles » (article 4 du projet, **considérant n° 34**) ou, toute information de manière générale, y compris lorsque celle-ci est susceptible de contenir des données à caractère personnel (article 16 du projet, **considérant n° 31**) ;

**8.** Le responsable des traitements prévus par le projet est bien la FSMA, seule autorité publique dont il est d'ailleurs question dans le projet, bien que cette allocation de responsabilité ne soit ni prévue par le fondement légal du projet (alors qu'une loi devrait le prévoir), ni par le projet (**considérant n° 32**).

L'Autorité prend par ailleurs acte du fait que ni le projet, ni son fondement légal invoqué par le demandeur ne consacre de limitation aux droits des personnes concernées (**considérants nos 38-39**).

**9.** Enfin, la durée de conservation des données doit être prévue dans une disposition légale (**considérant nos 40-41**).

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