



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Avis n° 99/2021 du 14 juin 2021

Objet: Demande d'avis concernant un avant-projet d'ordonnance modifiant l'ordonnance du 27 octobre 2016 visant à l'établissement d'une politique de données ouvertes (Open Data) et portant transposition de la Directive 2019/1024/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 (refonte) concernant les données ouvertes et la réutilisation des informations du secteur public (CO-A-2021-106)

L'Autorité de protection des données (ci-après « l'Autorité »);

Vu la loi du 3 décembre 2017 *portant création de l'Autorité de protection des données*, en particulier les articles 23 et 26 (ci-après « LCA »);

Vu le règlement (UE) 2016/679 *du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE* (ci-après « RGPD »);

Vu la loi du 30 juillet 2018 *relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel* (ci-après « LTD »);

Vu la demande d'avis de Monsieur Bernard Clerfayt, Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, en charge de l'Emploi et de la Formation professionnelle, de la Transition numérique, des Pouvoirs locaux, du Bien-être animal, de l'informatique régionale et de la simplification administrative, reçue le 18 mai 2021;

Vu le rapport de Madame Alexandra Jaspar, Directrice du Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données ;

Émet, le 14 juin 2021, l'avis suivant :

I. OBJET ET CONTEXTE DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, en charge de l'Emploi et de la Formation professionnelle, de la Transition numérique, des Pouvoirs locaux, du Bien-être animal, de l'informatique régionale et de la simplification administrative, Monsieur Bernard Clerfayt (ci-après « le demandeur ») a sollicité, le 18 mai 2021, l'avis de l'Autorité concernant un avant-projet d'ordonnance modifiant l'ordonnance du 27 octobre 2016 visant à l'établissement d'une politique de données ouvertes (Open Data) et portant transposition de la Directive 2019/1024/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 juin 2019 (refonte) concernant les données ouvertes et la réutilisation des informations du secteur public (ci-après « le projet »).
2. Le demandeur sollicite le bénéfice de la procédure d'urgence en raison de la prochaine échéance du délai de transposition la directive (UE) 2019/1024 (ci-après « la directive »), en l'occurrence le 17 juillet 2021.
3. L'ordonnance du 27 octobre 2016 visant à l'établissement d'une politique de données ouvertes (Open Data), que le projet entend modifier, détermine le cadre global de la mise à disposition des données détenues par la Région et les personnes morales placées sous sa tutelle (organismes administratifs autonomes, communes, etc.). L'article 5 de cette ordonnance est libellé comme suit :

« Un document qui comporte des données à caractère personnel ne peut être réutilisé qu'à la condition préalable que l'autorité publique ait pris les mesures de précaution nécessaires afin d'occulter l'identité de la personne à laquelle les données à caractère personnel ont trait, en particulier en rendant les informations anonymes, conformément à la définition donnée à l'article 1er, 5°, de l'arrêté royal du 13 février 2001 portant exécution de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel ».

4. Les dispositions du projet qui concernent les traitements de données à caractère personnel sont les suivantes :

Article 3, al. 5

A l'article 2 de l'ordonnance du 27 octobre 2016¹ visant à l'établissement d'une politique de données ouvertes (open data), deuxième alinéa, sont rajoutés les points 6° à 8°, qui sont rédigés comme suit:
(...)

¹ « La présente ordonnance s'applique à tous les documents existants, détenus par les autorités publiques et dont elles sont habilitées à autoriser la réutilisation, sous réserve des limitations et exceptions prévues par la présente ordonnance. La présente ordonnance ne s'applique pas : (...) »

8° aux documents contenant des données à caractères personnelles ne pouvant pas être anonymisées dans le sens de l'anonymisation visée à l'article 3, 14° de la présente ordonnance² ;

Article 4

A l'article 3 de l'ordonnance du 27 octobre 2016 visant à l'établissement d'une politique de données ouvertes (open data), 3°, la définition « toute information concernant une personne physique identifiée ou identifiable au sens de la définition fournie à l'article 1er, § 1er, de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel ; » est supprimée et remplacée par « les données à caractère personnel telles qu'elles sont définies à l'article 4, point 1) du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données et de la loi du 30 juillet 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements des données à caractère personnel ;

(...)

A l'article 3 de l'ordonnance du 27 octobre 2016 visant à l'établissement d'une politique de données ouvertes (open data), sont insérés les points 12° à 21°, rédigés comme suit :

(...)

14° Anonymisation : le processus de transformation des documents en documents anonymes ne permettant pas de remonter à une personne physique identifiée ou identifiable, ou le processus consistant à rendre anonymes des données à caractère personnel de telle sorte que la personne concernée ne soit pas ou plus identifiable ».

Article 6

« A l'article 5 de l'ordonnance du 27 octobre 2016 visant à l'établissement d'une politique de données ouvertes (open data) les mots : « conformément à la définition donnée à l'article 1er, 5°, de l'arrêté royal du 13 février 2001 portant exécution de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel » sont supprimés et remplacés par « aux dispositions du Règlement général (UE) 2016/679 du 27 avril 2016 sur la protection des données et de la loi du 30 juillet 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel » ».

5. L'exposé des motifs précise que « le principe pour la Région de Bruxelles-Capitale est d'aller dans le sens de l'ouverture maximale tout en respectant les règles du [RGPD] et de la loi du 30 juillet 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements des données à caractère personnel : la présente ordonnance introduit la notion d'anonymisation à moins que ce ne soit pas

² Cette disposition a pour effet d'exclure l'applicabilité de l'ordonnance aux documents comportant des données à caractère personnel

possible (par exemple les données comportant uniquement des données à caractère personnel) ». De plus, comme l'a précisé le fonctionnaire délégué à l'occasion de l'introduction de sa demande d'avis, l'ordonnance n'est pas d'application aux documents contenant des données à caractère personnel.

6. Toutefois, la section de législation du Conseil d'Etat³ a opportunément relevé que l'anonymisation était un traitement de données à caractère personnel qu'il convenait de solliciter l'avis de l'Autorité.

II. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Observations liminaires

1.1. Urgence

7. L'Autorité demande à ce qu'il soit veillé à ce que les textes soient, dans la mesure du possible (surtout lorsqu'il s'agit de transposer une directive publiée le 26 juin 2019), adoptés dans des délais qui permettent à l'Autorité de se prononcer dans les délais ordinaires afin que toute la qualité requise puisse être accordée à ses avis au vu des moyens qui sont alloués à l'Autorité pour l'exercice de ses missions.
8. En raison des nombreuses demandes liées à la pandémie que nous connaissons actuellement et qui engendre de nombreuses demandes d'application de la procédure d'urgence, l'Autorité n'est pas en mesure de réserver une suite favorable à la demande de traitement en urgence. Toutefois, l'Autorité s'est exceptionnellement engagée à rendre son avis dans un délai aussi réduit que possible.

1.2. Applicabilité du RGPD

9. L'Autorité rappelle que le RGPD ne s'applique qu'aux traitements de données liées à des personnes physiques identifiées ou identifiables, à savoir, des données à caractère personnel au sens de l'article 4.1 du RGPD. L'Autorité prend acte du fait que ni le projet, ni l'ordonnance n'ont vocation à s'appliquer à des traitements de données à caractère personnel. L'Autorité limite donc son examen aux dispositions susceptibles d'impliquer (involontairement) de tels traitements.

2. Anonymisation

2.1. Notion d'anonymisation

³ Avis 69.186/1 du 6 mai 2021

10. L'Autorité partage l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat suivant lequel l'anonymisation constitue également un traitement de données à caractère personnel. Toutefois, l'Autorité comprend toutefois que le projet n'a pas pour objet le traitement de données à caractère personnel et que le terme « anonymisation », tel que défini à l'article 4 du projet renvoie à une condition d'application de l'ordonnance, au « *niveau du standard* »⁴ ou à un procédé technique (à mettre en œuvre par le responsable du traitement qui effectuerait cette anonymisation conformément à l'article 5.1.e. du RGPD), plutôt qu'à un traitement. Afin d'éviter toute équivoque, l'Autorité recommande de clarifier ce point dans l'exposé des motifs.
11. L'Autorité recommande également que l'exposé des motifs du projet contienne des précisions quant à la méthode d'anonymisation devant être appliquée aux données en vue de leur réutilisation. En effet, la transparence quant à la méthode d'anonymisation utilisée ainsi qu'une analyse des risques liés à la réidentification⁵ constituent des éléments qui contribuent à une approche réfléchie du processus d'anonymisation.

2.2. Standard élevé

12. L'Autorité rappelle que l'identification d'une personne ne vise pas uniquement la possibilité de retrouver son nom et/ou son l'adresse mais également la possibilité de l'identifier par un processus d'individualisation, de corrélation ou d'inférence.
13. L'Autorité attire l'attention du demandeur sur le fait qu'il existe une différence entre des données pseudonymisées définies par l'article 4(5) du RGPD comme des données « *qui ne peuvent plus être attribuées à une personne concernée précise sans avoir recours à des informations supplémentaires* » et des données anonymisées qui ne peuvent plus par aucun moyen raisonnable être attribuées à une personne précise⁶ et que seules ces dernières ne constituent plus des données personnelles et sont donc exclues du champs d'application du RGPD, conformément à son considérant 26 »⁷.
14. Dès lors, eu égard à la définition de donnée à caractère personnel telle que figurant à l'article 4, 1) du RGPD⁸, il convient de s'assurer que le standard élevé requis pour l'anonymisation est bien atteint et

⁴ Sur cette notion voy. *infra*

⁵ Voy. également l'avis de l'EDPS sur ce point, avis 5/2018 du 10 juillet 2018 (https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/18-07-11_psi_directive_opinion_en.pdf), point 34

⁶ L'Autorité insiste sur les difficultés inhérentes à l'anonymisation en cas de partage de données (voy. l'exemple de l'[Australie](#))

⁷ Pour plus d'informations, voir l'avis 5/2014 (WP216) relative aux techniques d'anonymisation, 2.2.3, p. 11 du Groupe 29, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_fr.pdf

⁸ A savoir : « toute information se rapportant à une personne physique identifiée ou identifiable (ci-après dénommée « personne concernée ») ; est réputée être une « personne physique identifiable » une personne physique qui peut être identifiée, directement ou indirectement, notamment par référence à un identifiant, tel qu'un nom, un numéro d'identification, des données

que les données ne sont pas simplement pseudonymisées. En effet, le traitement de données, même pseudonymisées, doit être considérée comme un traitement de données à caractère personnel au sens du RGPD.

15. Il résulte de ce qui précède que, si c'est bien de pseudonymisation (et non d'anonymisation) qu'il est question :
- il conviendra de se référer au rapport de l'Agence de l'Union européenne pour la cybersécurité relatif aux techniques et meilleures pratiques de pseudonymisation⁹ ;
 - le traitement devra être encadré par toutes les garanties requises et répondre aux principes prévalant en la matière¹⁰ ;
 - et **le projet, éventuellement adapté, devra une nouvelle fois être soumis à l'Autorité afin de lui permettre de rendre un avis à la lumière de ce nouvel élément.**

2.3. Article 6 du projet

16. Comme indiqué dans le commentaire des articles, l'article 6 du projet a pour objet de modifier l'article 5 de l'ordonnance « *afin de faire référence à la nouvelle législation en vigueur en matière de protection des données* ».
17. Toutefois, la première phrase de l'article 5 de l'ordonnance n'est pas modifiée et fait donc toujours référence aux « *mesures de précaution nécessaires afin d'occulter l'identité de la personne à laquelle les données à caractère personnel ont trait (...)* ».
18. Or, l'occultation de l'identité ne permet pas d'atteindre le standard élevé requis pour l'anonymisation est bien atteint¹¹. Par conséquent, l'Autorité estime que ce passage doit être supprimé pour ne faire référence qu'à la seule anonymisation. A défaut, **le projet devra être considéré comme impliquant des traitements de données à caractère personnel et il devra une nouvelle fois être soumis à l'Autorité afin de lui permettre de rendre un avis à la lumière de ce nouvel élément.**

de localisation, un identifiant en ligne, ou à un ou plusieurs éléments spécifiques propres à son identité physique, physiologique, génétique, psychique, économique, culturelle ou sociale ».

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

¹⁰ Il en va ainsi du principe de proportionnalité renvoyant à celui, plus spécifique, de « *minimisation* » des données impliquant que les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard, des finalités pour lesquelles elles sont traitées, conformément à l'article 5, § 1er, c) du RGPD.

¹¹ L'identification d'une personne ne vise pas uniquement la possibilité de retrouver son nom et/ou son l'adresse mais également la possibilité de l'identifier par un processus d'individualisation, de corrélation ou d'inférence ; sur la question de la différence entre la non divulgation de l'identité et l'anonymisation, voy. le jugement rendu par la Cour de l'EEE le 10 décembre 2020 dans les affaires E-11/19 et E-12/19 (<https://eftacourt.int/download/11-19-12-19-judgment/?wpdmml=6966>)

PAR CES MOTIFS,

L'Autorité

estime que :

- l'exposé des motifs du projet devrait préciser que l'anonymisation ne vise pas un traitement, mais le niveau d'exigence conditionnant l'applicabilité de l'ordonnance (point 10) ;
- l'exposé des motifs devrait contenir des précisions quant à la méthode d'anonymisation devant être appliquée aux données (point 11) ;
- la première phrase de l'article 5 doit être supprimée pour ne faire référence qu'à la seule anonymisation (point 18).

attire l'attention du demandeur quant aux conditions d'une réelle anonymisation et les conséquences en matière de respect des dispositions du RGPD en cas de recours à la pseudonymisation (points 12 à 15).

(sé) Alexandra Jaspar

Directrice du Centre de Connaissances