



De Minister voor Klimaat en Energie
Postbus 20401
2500 EK Den Haag

Datum
2 juni 2022

Ons kenmerk
z2022-2177

Uw brief van
4 april 2022

Contactpersoon
070 8888 500

Uw kenmerk
DGKE-E / 22125730

Onderwerp

Advies over het concept van het wetsvoorstel voor de Energiewet
'vastgesteld en per e-mail toegezonden op woensdag 1 juni 2022.'

Geachte heer Jetten,

Bij brief van 4 april 2022 is de Autoriteit Persoonsgegevens (AP) op grond van het bepaalde in artikel 36, vierde lid, van de Algemene verordening gegevensbescherming (AVG) geraadpleegd over het concept voor een wetsvoorstel voor een nieuwe Energiewet (hierna: het concept).

De AP heeft een aantal opmerkingen over het concept en adviseert daarmee rekening te houden.

Hoofdlijn

1. neem in het concept op dat de artikelen betreffende gegevensbescherming niet van toepassing zijn voor zover de AVG daarop van toepassing is;
2. schrap de verplichting tot het opstellen van een samenwerkingsprotocol tussen toezichthouders;
3. regel het uitlezen van de intervaalfrequentie voor de balanceringsstaak in hoofdzaak op wetsniveau;
4. schrap de verplichting voor betrokkenen om rechten via de contractant uit te oefenen (artikel 4.1, vijfde lid);
5. vul de toelichting aan met de hoofdlijnen van welke verwerkingen op welke rechtsgrondslagen voorzien worden, ga daar in het bijzonder in de verhouding tussen verwerkingen ter uitvoering van een wettelijke verplichting en de verwerkingen die noodzakelijk zijn ter uitvoering van een wettelijke taak en schets de gevolgen voor de praktijk van gedragscodes;
6. verantwoord in de toelichting de toezichtslasten voor de AP.

Strekking

Het concept beoogt te voorzien in een ordeningskader voor de markt voor elektriciteit en gas dat (1) de energietransitie optimaal ondersteunt en stimuleert, (2) Europese regelgeving implementeert en (3) invulling geeft aan de nationale beleidskeuzes. Binnen de energiesystemen worden gegevens verwerkt en gegenereerd (onder meer over opwekking en verbruik). Ondernemingen met taken en verantwoordelijkheden in energiesystemen zijn voor hun dienstverlening vaak afhankelijk van gegevens waarover zijzelf niet beschikken.¹ Een deel van die gegevens die worden verwerkt betreft persoonsgegevens. Eindafnemers met 'kleine aansluitingen'² zijn in hoofdzaak huishoudens. Bij een huishouden is vaak sprake van een natuurlijk persoon. Bij eindafnemers met een grote aansluiting is slechts bij hoge uitzondering sprake van een natuurlijk persoon. De gegevens over een eindafnemer met een kleine aansluiting zijn vaak, maar niet altijd,³ persoonsgegevens in de zin van de AVG.⁴

In de memorie van toelichting wordt beschreven dat hoogwaardige en hoogfrequente data kunnen worden benut om in te spelen op verschillende ontwikkelingen.⁵ Deze ontwikkelingen betreffen onder meer het beter op elkaar afstemmen van vraag, aanbod en beheer op het net, van groot belang met het oog op transitie naar duurzaam.⁶ Een andere ontwikkeling, die de toelichting schetst, is het aan de eindafnemer bieden van sneller en gedetailleerder inzicht in diens verbruik.⁷ Ten derde maakt de beschikbaarheid van data mogelijk dat de eindafnemer in het energiesysteem een actieve rol speelt door productie of opslag aan te bieden of diens verbruik uit te stellen als daar behoefte aan is. Een en ander maakt mogelijk om in het systeem grilligere energieopwekking op te vangen en te accommoderen of bijvoorbeeld nieuwe tariefstructuren.

Het concept geeft een uitputtende beschrijving van het voor de energiemarkten relevante stelsel van gegevensbeheer en -uitwisseling. Anders dan voorheen worden de taken en verantwoordelijkheden voor die gegevens bij wet belegd. Nieuw is ook dat in het concept marktactoren worden aangewezen als registerbeheerders, die gegevens verwerken. Er wordt een centrale gegevensuitwisselingsentiteit geïntroduceerd met de taak de bij decentrale registers beschikbare gegevens centraal en gestandaardiseerd te ontsluiten.⁸ Het concept beoogt daarmee een grondslag te bieden voor de gegevensprocessen binnen energiesystemen.⁹

¹ Bijvoorbeeld, de afrekening met de energieleverancier kan alleen plaatsvinden op basis van gegevens uit de meter die bijv. door de Distributiesysteembeheerder (DSB) worden verzameld.

² Aansluitingen met maximaal 3x80A (elektriciteit) of 40m³ gas/uur. Deze aansluitingen zijn veelal consumenten en klein-zakelijke afnemers. (PIA p.5).

³ Bijvoorbeeld als de contractant een rechtspersoon is. Op grond van artikel 2.7, vijfde lid, registreert de leverancier of sprake is van een huishouden of een onderneming.

⁴ PIA p.5.

⁵ Memorie van toelichting, paragraaf 1.3.1.

⁶ Memorie van toelichting, paragraaf 1.3.1.

⁷ Dit inzicht kan ook worden bewerkstelligd zonder gegevensverwerking door de energieleverancier, door de verbruiksgegevens aan de meetinrichting zelf (P1-poort) uit te lezen.

⁸ Memorie van toelichting, algemeen deel, paragraaf 6.2.

⁹ Memorie van toelichting, algemeen deel, paragraaf 6.5.

Advies

1. Gegevensbeveiliging en meldplicht

In het concept zijn bepalingen opgenomen met verplichtingen voor partijen die gegevens verwerken die in belangrijke mate materieel al voortvloeien uit de AVG en daarvoor net afwijkende terminologie gebruiken.¹⁰ Het concept bevat een meldplicht aan de Minister, die ook van toepassing is als er sprake is van een datalek betreffende persoonsgegevens, waarvoor een meldplicht aan de AP geldt.¹¹ De noodzaak van deze (aanvullende) meldplicht aan de Minister wordt in de toelichting niet onderbouwd.

Het komt de AP voor dat het concept bepalingen over beveiligingsmaatregelen en meldplichten bevatten die geen andere verplichtingen meebrengen dan wat al volgt uit de AVG, de Wet beveiliging netwerk- en informatiesystemen en het Besluit beveiliging netwerk- en informatiesystemen. Voor zover het concept verplichtingen bevat die samenvallen of overlappen met de AVG is dit problematisch gelet op het zgn. overschrijfverbod; rechtstreeks geldende Europeesrechtelijke bepalingen mogen niet in nationale regelgeving worden overgenomen, tenzij dit uit oogpunt van samenhang en begijpelijkheid noodzakelijk is.¹² In het concept wordt het toezicht op de naleving van deze bepalingen daarbij opgedragen aan de Autoriteit Consument en Markt.¹³ Dit toezicht van de Autoriteit Consument en Markt op de verwerking van gegevens overlapt materieel dan echter met het toezicht van de AP, voor zover de bepalingen zien op persoonsgegevens.

-De AP adviseert in algemene zin de noodzaak van bepalingen over beveiligingsmaatregelen en meldplichten te heroverwegen in het licht van de AVG en de WBNI.

-Als dergelijke bepalingen niettemin nodig worden geacht, adviseert de AP uit oogpunt van onwenselijke samenloop met de AVG in elk geval de artikelen 4.2, eerste lid, 4.2a, eerste en tweede lid, en 4.2b, eerste lid, 4.11, 4.21, eerste en tweede lid, 4.22, eerste en tweede lid, niet van toepassing te laten zijn voor zover deze betrekking hebben op persoonsgegevens en een doublure vormen met de verplichtingen uit de AVG en te bezien of artikel 5.20, eerste lid, onder c, onder 4^o aanpassing behoeft.

2. Wettelijke plicht tot samenwerkingsprotocol

In het concept wordt (een deel van) het toezicht opgedragen aan de Autoriteit Consument en Markt (zie onder punt 1 van dit advies). In het concept is in dit verband de wettelijke verplichting opgenomen om een samenwerkingsprotocol op te stellen voor het toezicht. Momenteel bestaan er samenwerkingsafspraken tussen de AP en andere toezichthouders. Naar het oordeel van de AP ontbreekt de noodzaak voor een wettelijke verplichting, mede gelet op het feit dat in elk geval voor de AP reeds een grondslag voor dergelijke afspraken in de UAVG beschikbaar is, mocht daaraan behoefte blijken te bestaan.¹⁴

De AP adviseert artikel 5.17a met de wettelijke plicht tot het opstellen van een samenwerkingsprotocol te schrappen.

¹⁰ In artikel 4.2 is een bepaling opgenomen die nauw verwant is aan artikel 5, eerste lid, onder d, en artikel 16 van de AVG. Artikel 4.2a is nauw verwant aan artikel 5, eerste lid, onder f en artikel 32 van de AVG. In artikel 4.2b wordt een meldplicht opgenomen, die afwijkt van de meldplicht op grond van artikel 33 van de AVG. Andere bepalingen die daarmee nauwe verwantschap tonen zijn de artikelen 4.11, 4.21 en 4.22.

¹¹ Als bedoeld in artikel 33 (en 34) van de AVG.

¹² Aanwijzing 9.9 van de aanwijzingen voor de regelgeving, Overweging 8 bij de AVG.

¹³ In o.m. artikel 5.20, eerste lid, wordt naar de desbetreffende artikelen verwezen.

¹⁴ Artikel 19, van de UAVG.

3. Intervalgegevens

Het concept regelt het registreren door distributiesysteembeheerders en het verstrekken aan leveranciers en balanceringsverantwoordelijke partij van de verbruiksgegevens die afkomstig zijn van op afstand uitleesbare meetinrichtingen (“slimme meters”) met het oog op de balanceringsstaak.¹⁵ Het concept bevat een delegatiegrondslag voor een ministeriële regeling met regels over de frequentie waarmee die verbruiksgegevens worden geregistreerd door de meetverantwoordelijke partij, de zogenaamde intervalgegevens.¹⁶ Het voornemen is dat voor elektriciteit de kwartierwaarden dagelijks zullen worden uitgelezen.¹⁷ De regeling van de intervalgegevens¹⁸ is naar verwachting technisch en gedetailleerd. Daar staat tegenover dat de inbreuk op de bescherming van de persoonsgegevens van de huishoudelijke eindafnemers met een kleine aansluiting en een op afstand uitleesbare meetinrichting, groter is naarmate de frequentie toeneemt.¹⁹ Een op afstand uitleesbare meetinrichting registreert maand- dag- en kwartierwaarden. De te kiezen frequentie zal naar verwachting niet vaak wijzigen en is een belangrijk element in de mate van inbreuk die de regeling maakt.²⁰ Het concept beschrijft in de memorie van toelichting dat de intervalgegevens worden geaggregeerd.²¹ Deze aggregatie leidt ertoe dat het verbruik per kwartier van een combinatie van energieleverancier en balanceringsverantwoordelijke in een netgebied benut kan worden voor de toerekening van de kosten van een onbalans op het net.²²

De AP adviseert om de voorgenomen intervalfrequentie van een kwartier in de wetstekst op te nemen en daarbij te bepalen dat de deze gegevens, voor zover noodzakelijk voor de balanceringsstaak, niet vaker dan dagelijks worden uitgelezen, bij eerste gelegenheid worden geaggregeerd en uitsluitend geaggregeerd worden verstrekt.

4. Huisgenoten

Het concept bevat een bepaling over het kunnen inroepen van de rechten van betrokkenen, bedoeld in de artikelen 15 tot en met 18, 20 en 21 van de AVG.²³ De bepaling strekt ertoe om het inroepen van deze rechten uitsluitend te mogelijk te maken ‘via’ de contractant van de energieleverancier. In gevallen waarin gegevens verwerkt worden die herleidbaar zijn tot natuurlijke personen gaat het om persoonsgegevens en komt iedere betrokkene deze rechten toe. Deze rechten hebben onder meer tot doel het voor betrokkene mogelijk te maken om na te gaan of een verwerkingsverantwoordelijke persoonsgegevens over hem of haar verwerkt, en zo ja, waarvoor en hoe deze verwerking plaatsvindt. In nationale wetgeving kan het inroepen van deze rechten niet worden beperkt op andere gronden dan die genoemd in artikel 23 van de

¹⁵ O.a. artikelen 3.59 en 4.7, Distributiesysteembeheerders zijn verantwoordelijk voor de infrastructuur in een netgebied bijvoorbeeld: Enexis, Liander en Stedin. Leveranciers hebben leveringscontracten met afnemers, bijv. Greenchoice, Eneco, Essent en vele anderen. Balanceringsverantwoordelijken zijn (financieel) verantwoordelijke voor het handhaven van de balans tussen vraag en aanbod voor (een deel van) de aansluitingen van een leverancier.

¹⁶ Artikel 3.59. PIA p. 5, 36-37, 49-50.

¹⁷ O.a. paragraaf 6.5.2 van de memorie van toelichting.

¹⁸ Artikel 3.59, tweede lid, aanhef en onder b.

¹⁹ Met een hogere frequentie valt een nauwkeuriger beeld van het leven van het huishouden te construeren. Denkbaar is dat daaruit valt op te maken wanneer men opstaat, een was draait of elektrische voertuigen oplaadt.

²⁰ Aanwijzing 2.19 van de Aanwijzingen voor de regelgeving schrijft dat de wet ten minste de hoofdelementen van de regeling bevat.

²¹ In paragraaf 6.2.5.

²² Voor elektriciteit. Voor gas geldt een interval van een uur.

²³ In artikel 4.2, vijfde lid.

AVG. Die zijn hier niet aan de orde. Ten overvloede merkt de AP op dat het gestelde knelpunt voor zover bekend in de praktijk niet vaak voorkomt.

De AP adviseert artikel 4.1, vijfde lid, te schrappen.

5. Rechtsgronden

De toelichting zet onder het kopje 'rechtsgronden' uiteen dat de verwerkingen van persoonsgegevens binnen het gegevensstelsel niet onder één rechtsgrond in de zin van artikel 6 AVG te vangen zijn.²⁴ Het gaat, aldus de toelichting, veelal om een samenstel van rechtsgronden, afhankelijk naar welk deel van het gegevensstelsel wordt gekeken en om welk gegevensproces het gaat. In de context van de systeemprocessen gaat het veelal om 'wettelijke verplichtingen'. Echter, zo stelt de toelichting, dit sluit niet uit dat ook andere rechtsgronden relevant kunnen zijn, met name 'taak van algemeen belang' of 'gerechtvaardigd belang' alsmede de rechtsgrond 'uitvoering overeenkomst'.

De AP onderschrijft in zijn algemeenheid dat bij zo'n breed scala aan verwerkingen al naar gelang verschillende rechtsgronden aan de orde zullen kunnen zijn. Dat neemt echter niet weg dat voor elke verwerking op zichzelf uiteindelijk een van toepassing zijnde rechtsgrond aanwijsbaar moet zijn. De AVG verbindt daar immers verschillende eisen en gevolgen aan. Rechtsgronden zijn ook niet zonder meer uitwisselbaar, met name bij uitvoering van een wettelijke taak of naleving van een wettelijke verplichting zal de wetgever een zorgvuldige en complete afweging moeten hebben gemaakt en deze hebben neergelegd in duidelijke en nauwkeurige bepalingen waarvan de toepassing voorspelbaar is voor degene waarop die van toepassing zijn.²⁵ Elders in de toelichting wordt ook uiteengezet dat beoogd wordt het stelsel te stroomlijnen door in meer detail verplichtingen vast te leggen.²⁶ De toelichting gaat echter niet in op de vraag in hoeverre binnen het wettelijke stelsel dan nog ruimte voorzien wordt voor verwerkingen op andere grondslagen zoals gerechtvaardigd belang of toestemming en wat voor soort verwerkingen dat dan naar verwachting zullen zijn.

In het bijzonder vraagt de AP in dit verband aandacht voor het belang van duidelijkheid over de vraag of een bepaalde verwerking binnen dit stelsel *door de verwerkingsverantwoordelijke* noodzakelijk gevonden wordt voor de uitvoering van zijn *wettelijke taak* (art. 6, eerste lid, onder e, van de AVG) of dat het gaat om een verwerking die *verplicht* is omdat de *wetgever* dat rechtstreeks heeft bepaald (art. 6, eerste lid, onder c, van de AVG). Dit verschil is niet academisch: in het eerste geval heeft de verwerkingsverantwoordelijke immers een zekere ruimte om te beoordelen welke verwerkingen voor zijn taak nodig zijn. In het tweede geval bestaat die ruimte in beginsel niet. Dat heeft ook een belangrijk gevolg voor de rechten van betrokkene; in het eerste geval kan hij bezwaar maken tegen de afwegingen die de uitvoerder van de wettelijke taak (doorgaans een klassieke overheid, maar in deze context bijvoorbeeld mogelijk ook een netbeheerder) heeft gemaakt.²⁷ In het tweede geval - wettelijke verplichting - is die ruimte er niet. In lijn hiermee is er in het eerste geval mogelijk enige ruimte voor nadere invulling van de afwegingsruimte in een gezamenlijke gedragscode in de zin van de AVG, in het tweede geval niet.

²⁴ Paragraaf 11.5 van de memorie van toelichting.

²⁵ Vaste rechtspraak, zie ook O. 41 van de AVG

²⁶ Paragraaf 3.3 van de memorie van toelichting.

²⁷ Artikel 21, eerste lid, van de AVG.

De AP adviseert de toelichting in bovenbedoelde zin aan te vullen daarbij in het bijzonder in te gaan op de verhouding tussen de verwerkingen ter uitvoering van een wettelijke taak en de verwerkingen ter uitvoering van een wettelijke verplichting binnen het stelsel.

Tenslotte adviseert de AP in te gaan op de verhouding hiervan met bestaande en/of voorgenomen gedragscodes in de zin van artikel 40 van de AVG.

6. Toezichtslasten AP

Het toezicht op de naleving van de eisen die de AVG in deze context stelt vraagt naar verwachting om intensivering van het toezicht door de AP en mogelijk ook om nieuwe toezichtinspanningen, waar nodig in afstemming met de Autoriteit Consument en Markt. Gelet op het brede bereik van dit wetsvoorstel, de complexiteit van de materie en de hiermee gemoeide belangen is aannemelijk dat gedurende langere tijd extra toezichtinspanningen door de AP noodzakelijk zullen zijn. In de memorie van toelichting wordt dit nog niet onderkend.

De AP adviseert in de memorie van toelichting na overleg met de AP de extra toezichtlasten te kwantificeren en mee te nemen als deel van de uitvoeringslasten van het wetsvoorstel.

Openbaarmaking van het advies

De AP is voornemens dit advies niet eerder dan na vier weken openbaar te maken op de website www.autoriteitpersoonsgegevens.nl. Behoudens tegenbericht gaat zij ervan uit dat hiertegen geen bezwaar bestaat.

Hoogachtend,
Autoriteit Persoonsgegevens,

Aleid Wolfsen
Voorzitter