

DE MINISTER-PRESIDENT VAN DE VLAAMSE REGERING, VLAAMS MINISTER VAN BUITENLANDS BELEID EN ONROEREND ERFGOED, DE VLAAMSE MINISTER VAN ONDERWIJS, DE VLAAMSE MINISTER VAN BEGROTING, FINANCIËN EN ENERGIE, DE VLAAMSE MINISTER VAN BINNENLANDS BESTUUR, INBURGERING, WONEN, GELIJKE KANSEN EN ARMOEDEBESTRIJDING, DE VLAAMSE MINISTER VAN MOBILITEIT, OPENBARE WERKEN, VLAAMSE RAND, TOERISME EN DIERENWELZIJN, DE VLAAMSE MINISTER VAN WELZIJN, VOLKSGEZONDHEID EN GEZIN, DE VLAAMSE MINISTER VAN WERK, ECONOMIE, INNOVATIE EN SPORT, DE VLAAMSE MINISTER VAN OMGEVING, NATUUR EN LANDBOUW, DE VLAAMSE MINISTER VAN CULTUUR, MEDIA, JEUGD EN BRUSSEL

NOTA AAN DE VLAAMSE REGERING

Betreft: Ontwerp van decreet houdende de aanpassing van de decreten aan de verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)
Definitieve goedkeuring na adviezen

1. INHOUDELIJK

1.1 Situering

Met voorliggend ontwerp van decreet worden de decreten aan de algemene verordening gegevensbescherming (AVG) aangepast.

Het voorontwerp van decreet werd door de Vlaamse Regering principieel goedgekeurd op 12 januari 2017 (VR 2017 1201 DOC.0021). Inmiddels hebben de strategische adviesraden en de Raad van State advies verleend.

1.2 Bespreking adviezen SAR's

De SAR WGG, de MORA en de Minaraad hebben beslist geen advies uit te brengen. De SARC brengt een positief advies uit, de SERV, de Vlor, de SALV, de SARO en de Vlaamse Woonraad hebben geen bemerkingen bij de vooropgestelde aanpassingen aan de respectieve sectorspecifieke decreten. De adviezen leiden dus niet tot aanpassingen van het voorontwerp van decreet.

Vijf adviesraden hebben tegelijkertijd bedenkingen geformuleerd m.b.t. de impact van de AVG op hun doelgroepen. Hun bedenkingen werden teruggekoppeld naar de betreffende beleidsdomeinen. Hieronder volgt een korte samenvatting van de bedenkingen en een samenvatting van de repliek vanuit de betreffende beleidsdomeinen.

De SERV dringt er op aan dat de Vlaamse overheid een intensieve sensibiliseringscampagne opzet en in al haar interacties met de ondernemingen en organisaties wijst op het belang van de AVG en de mogelijke steunverlening binnen de KMO-portefeuille.

Hierop kan worden verduidelijkt dat de dienstverleners ondernemerschap informatiesessies of sensibiliseringsacties kunnen organiseren inzake de AVG. De KMO-portefeuille kan inderdaad ook worden gebruikt. Aanvullend zal VLAIO ook bekijken hoe ze haar rechtstreekse contacten met ondernemers (front-office, subsidieverlening, ...) kan gebruiken om te sensibiliseren en te informeren inzake de AVG.

De Vlor vraagt naar de impact van de AVG en de decretale wijzigingen op de schoolreglementen.

Hierop kan worden geantwoord dat de AVG vanaf 25 mei rechtstreeks toepasselijk is (directe werking), d.w.z. dat de rechten en plichten van de AVG sowieso gelden, ook in het geval in het schoolreglement iets zou opgenomen zijn dat in strijd is met de AVG (bv. vergoeding voor kopie). Bovendien bepaalt artikel 37 bis, §2, van het decreet basisonderwijs in fine dat een wijziging van het schoolreglement ten vroegste uitwerking kan hebben in het daaropvolgende schooljaar *tenzij die wijziging het rechtstreekse gevolg is van nieuwe regelgeving*. Het is trouwens niet raadzaam om de rechten die de AVG toekent, op te nemen in schoolreglementen (verbod om bepalingen van een verordening over te schrijven). De onderwijsinstellingen worden door het ministerie en de onderwijskoepels geïnformeerd over de impact van de AVG op hun werking, o.a. aan de hand van een brochure die op 20 februari werd verspreid. Afhankelijk van de nood kan er nog meer gecommuniceerd worden over specifieke kwesties.

De SARC wil benadrukken dat de inwerkingtreding van de AVG een niet te onderschatten impact heeft op talloze organisaties in de cultuur-, jeugd-, sport- en mediasectoren. Zij verzamelen heel wat persoonsgegevens, vaak op vraag van de Vlaamse overheid. In sommige gevallen wordt hen zelfs verzocht om de rijksregisternummers op te vragen zodat een veiligheidsconsulent moet worden ingeschakeld, wat een bijkomende financiële en inhoudelijke last vertegenwoordigt.

De invoering van de AVG leidt tot een aantal aanpassingen maar veel verplichtingen zijn niet nieuw: de wet van 8 december 1992 verwerking persoonsgegevens diende ook al te worden gerespecteerd door zowel overheid als actoren in het veld. Het is bovendien ook de rol en taak van de bevoegde toezichthoudende autoriteit om informatie en advies te verstrekken aan particulieren, verwerkingsverantwoordelijken (en hun verwerkers) en beleidsmakers om de wetgeving inzake gegevensbescherming na te leven of te doen naleven. Bij de opmaak van het decreet houdende de erkenning en subsidiëring van de georganiseerde sportsector werd nagedacht op welke manier controle van het aantal aangesloten leden mogelijk is. De sportsector was hierbij betrokken. Het rijksregisternummer is het meest geschikte uniek identificatienummer om dubbel telling en fictieve leden uit te sluiten en een correcte subsidieberekening mogelijk te maken. Uiteindelijk werd ook de mogelijkheid voorzien om een ander uniek nummer te kiezen. Het rijksregisternummer is dus niet verplicht. De gevolgen van het gebruik van het rijksregisternummer is federale regelgeving die iedereen moet naleven. Een veiligheidsconsulent en vanaf 25 mei de functionaris voor gegevensbescherming is bovendien aan te raden voor elke sportfederatie. In een sportfederatie worden immers gezondheidsgegevens, schorsingen ten gevolge van dopingcontroles, gegevens van minderjarigen, ... verwerkt. Met al die gegevens moet op een informatieveilige manier omgegaan worden binnen de sportfederaties en haar sportclubs. Omdat dit niet evident is voor de vele vrijwilligers organiseerden Sport Vlaanderen en VSF op 29 juni 2017 een infosessie over de AVG voor de erkende Vlaamse sportfederaties. Vervolgens informeerden VSF en het Dynamo Project, gesubsidieerd door de Vlaamse overheid, in samenwerking met Scwitch via verschillende infosessies rond de AVG de sportfederaties en de sportclubs. Naast de algemene informatiemomenten is er ook individuele maatbegeleiding door een expert / functionaris voor de gegevensbescherming mogelijk. Ook de Vlaamse overheid is zich bewust van de verplichtingen van de AVG. Er wordt o.a. een algemeen privacybeleid opgesteld en privacyclausules uitgewerkt om zo transparant mogelijk om te gaan met persoonsgegevens.

Voor de Vlaamse Woonraad is het onduidelijk of de omzetting van de AGV een invloed heeft op de desbetreffende bepalingen van het kaderbesluit sociale huur en of de huidige praktijk aanpassingen

behoeft. Verder vraagt de Raad wie in het geval van inspectie zal beoordelen dat de toepassing van de rechten nadelig zou kunnen zijn voor het lopende onderzoek en in welke mate is dit niet steeds het geval bij dergelijke taken? Het is voor de Raad onduidelijk of voor deze uitoefening van opdrachten de EU politierichtlijn niet van toepassing is. Indien dit niet het geval is en gegevensverwerking is onderworpen aan de AGV, is het de vraag wat er gebeurt in geval het dossier wordt overgedragen aan de bevoegde justitiële diensten. Het is de Raad niet duidelijk of het voldoende is dat ter zake het antwoord wordt afgewacht van het openbaar ministerie of de onderzoeksrechter? De Raad meent dat ter zake omzichtigheid geboden is en desgevallend moet dit nader worden verduidelijkt.

Na goedkeuring van het voorliggende ontwerp van decreet, zal de juridische werkgroep alle bestaande besluiten screenen en desgevallend ook aanpassen aan de AVG. Dan zal dus ook het kaderbesluit sociale huur worden onderzocht. Wat betreft de afbakening AVG-Politierichtlijn, is het uitgangspunt de bedoeling van de Europese Commissie om het toepassingsgebied van de Richtlijn Politie & Justitie zo beperkt mogelijk te houden. Dat wordt mee gemotiveerd vanuit de overweging dat de richtlijn bedoeld is als opvolger en vervanger van een Kaderbesluit dat enkel betrekking had op de uitwisseling van politionele gegevens. Vandaar dat de omzetting van de Richtlijn federaal dient te gebeuren. Gelet op de restrictieve interpretatie van het toepassingsgebied van de Richtlijn vallen de Vlaamse inspectiediensten niet onder de Richtlijn maar onder de AVG. Het zijn de betreffende personen die het onderzoek voeren die moeten afwegen of voor het goede verloop van het onderzoek noodzakelijk is dat de verplichtingen en de rechten, vermeld in artikel 12 tot en met 22 van de AVG, tijdens het onderzoek niet mogen worden toegepast. Dat is telkens een ad hoc beslissing. Vanuit het deelstatelijke niveau kunnen geen verplichtingen worden opgelegd aan de betrokken gerechtelijke overheden. De inspectiedienst kan enkel het betrokken OM of onderzoeksrechter contacteren met de vraag of er op het verzoek kan worden geantwoord. Het is dan aan deze diensten om te antwoorden. Als zij niet antwoorden, zal ook de betrokken dienst niet (kunnen) antwoorden. Zo moet het risico worden vermeden dat de inspectiedienst toch een antwoord zou geven zonder het standpunt van het OM en de onderzoeksrechter te kennen, en daardoor het geheim van het onderzoek te schenden. De rechten van de betrokkene worden niet uitgehold in de mate dat de betrokkene de mogelijkheid heeft om zich, na het verstrijken van de termijn van een maand om een antwoord te krijgen te richten tot de bevoegde toezichthoudende autoriteit die de inspectiedienst kan bevragen, alsook het OM en/of de onderzoeksrechter.

De SALV merkt op dat de Europese Commissie een stappenplan heeft opgesteld in het kader van de AVG. Een eerste stap gaat over 'bewustmaking' en het feit dat er vanaf 25 mei 2018 nieuwe maatregelen van kracht worden. Om voldoende bewustwording te creëren en de gebruikers (landbouwers) aan te zetten voorzichtig om te gaan met persoonsgegevens vraagt de SALV de Vlaamse overheid een sensibiliseringscampagne op te zetten.

Uit de bovenstaande replieken blijkt dat diverse administraties reeds een sensibiliseringscampagne opzetten naar hun respectieve doelgroepen.

1.3 Bespreking van het advies 62.834/3 d.d. 19 februari 2017 van de Raad van State

De Raad van State bevestigt dat het niet verplicht is het advies van de CBPL in te winnen maar het raadzaam vindt om het advies in te winnen. Gelet op de krappe timing, ook voor de behandeling van het ontwerp in het Vlaams Parlement, wordt voorgesteld het advies van de CBPL niet in te winnen. De wijzigingsartikelen betreffen immers vooral formele aanpassingen aan de AVG zonder weinig beleidsruimte (zoals het aanpassen van de verwijzingen naar de privacywet, het vervangen van de verwijzingen naar machtigingsprocedure, de rechten van de betrokkene afstemmen op de AVG zoals de kosteloze inzage, inzage binnen een maand, enz.).

Hieronder volgt de bespreking van de opmerkingen van de Raad van State over de bepalingen tot aanpassing van de decreten. De verwerking van deze opmerkingen gebeurde in overleg met de juristen van de betreffende beleidsdomeinen die deel uitmaken van de juridische werkgroep.

De verwijzingen naar de artikelen betreft de nummering zoals die in het voorontwerp was opgenomen (principiële goedkeuring d.d. 12 januari 2018).

De Raad van State maakt een aantal opmerkingen over een aantal bepalingen die doorheen het ganse ontwerp van decreet herhaaldelijk in de wijzigingsartikelen zijn opgenomen:

- “regelgeving over de bescherming bij de verwerking van persoonsgegevens”

Ingevolge de vraag van de Raad van State tot verduidelijking van het voorwerp van de bescherming, wordt ingevoegd dat het gaat over de bescherming *van natuurlijke personen* bij de verwerking van persoonsgegevens.

- “de beginselen inzake de bescherming van natuurlijke personen bij de verwerking van persoonsgegevens die van toepassing zijn bij de mededeling van persoonsgegevens, zoals ze in voorkomend geval op federaal of Vlaams niveau verder zijn of worden gespecificeerd”

Op vraag van de Raad van State wordt de term “beginselen” vervangen door de term “*regelgeving*”, aangezien de inachtneming van de regelgeving inzake machtigingen ook de inachtneming van eventuele machtigingen of beslissingen op grond van die regelgeving impliceert. Ook vraagt de Raad van State om in de bepaling uitdrukkelijk tot uiting te laten komen dat het gaat om machtigingsprocedures. Op die vraag kan niet worden ingegaan aangezien er momenteel geen zicht is of, en zo ja, voor welke persoonsgegevens er een verplichte machtiging zal moeten worden aangevraagd. Er is immers momenteel alleen zekerheid dat het stelsel van de machtigingen binnen de CBPL vanaf 25 mei wordt opgeheven, er is echter nog geen duidelijkheid welke regeling(en) er in de plaats komt of komen, nl. of er naast of in de plaats van machtigingen ook andere procedures worden voorzien om het interbestuurlijk gegevensverkeer te regelen. Vandaar het voorstel om de voornoemde bepaling te behouden en dat zodra er wetgeving is aangenomen die de nieuwe machtigingsprocedure of andere regeling vastlegt, dan desgevallend de bepaling kan worden aangepast met verwijzing naar de concrete regelgeving.

- de inspectiebepalingen die het mogelijk maken dat tijdens een lopend onderzoek door de inspectiedienst kan worden beslist de rechten van de betrokkene onder bepaalde voorwaarden niet toe te passen. Deze inspectiebepalingen bestaan telkens uit zes leden.

Volgens het tweede lid van die ontworpen inspectiebepalingen gelden die beperkingen evenwel “op voorwaarde dat de toepassing van de verplichtingen en de rechten, vermeld in artikel 12 tot en met 22 van de AVG, nadelig is of kan zijn voor het onderzoek”.

Volgens de Raad van State kan een dergelijke soepele voorwaarde niet worden gerijmd met het noodzakelijkheidsvereiste dat blijkt uit de aangehaalde verordeningsbepaling. De mogelijkheid om de verplichtingen en rechten, vermeld in de artikelen 12 tot 22 van de AVG, niet toe te passen, moet dan ook worden beperkt tot de gevallen waarin dat noodzakelijk is voor het goede verloop van het onderzoek.

Op deze suggestie van de Raad van State wordt deels ingegaan qua formulering. Omdat een inspectiedienst niet op voorhand weet wat nadelig kan zijn, en dus niet altijd bij aanvang kan inschatten of het voor het goede verloop van het verdere onderzoek noodzakelijk is dat de rechten niet worden toegepast aangezien een inspectieonderzoek altijd gebaat is bij discretie, net omdat dit essentieel is voor de goede werking van inspectie. Daarom wordt de bepaling als volgt geformuleerd: “op voorwaarde dat *het voor het goede verloop van het onderzoek noodzakelijk is of kan zijn* dat de verplichtingen en de rechten, vermeld in artikel 12 tot en met 22 van de voormelde verordening, niet worden toegepast.

Aangezien de uitzonderingen worden beperkt tot de onderzoeken die betrekking hebben op een welbepaalde persoon en alleen gelden gedurende de periode waarin de betrokkene het voorwerp uitmaakt van een controle, een onderzoek of de voorbereidende werkzaamheden die daarmee verband houden, oordeelt de Raad van State dat dit een toepassing is van het proportionaliteitsbeginsel en die beperkingen evenredig zijn met het nagestreefde doel.

Er wordt in het derde lid van de ontworpen regeling telkens bepaald dat de inspectie- of de auditdienst in kwestie de beslissing om de verplichtingen en de rechten vermeld in artikel 12 tot 22 van de AVG niet toe te passen, “in voorkomend geval moet rechtvaardigen op verzoek van de bevoegde toezichthoudende autoriteit op het vlak van de gegevensbescherming”.

Ofschoon het niet uit te sluiten valt dat in sommige gevallen een dergelijke beslissing niet onmiddellijk op schrift kan worden gesteld, valt volgens de Raad van State een handelwijze waarbij slechts een schriftelijke neerslag wordt gedaan van de beslissing naar aanleiding van een verzoek van de bevoegde toezichthoudende overheid, af te raden. Zodoende wordt minstens de indruk gewekt dat die beslissing voor die gelegenheid wordt gemaakt. Ten einde de rechtsbescherming van de betrokkene te waarborgen, *lijkt veeleer vereist dat die beslissing zo snel mogelijk op schrift wordt gesteld*. Dat is des te meer het geval nu het niet volstaat om erop te wijzen dat de betrokkene het voorwerp uitmaakt van een lopend onderzoek, *maar dat tevens zal moeten worden aangetoond dat de toepassing van de verplichtingen en de rechten vermeld in artikel 12 tot 22 van de AVG nadelig is of kan zijn voor dat onderzoek*. Overigens wordt in de memorie van toelichting erkend dat “rekening moet worden gehouden met de regelgeving inzake de motivering van bestuurshandelingen op basis waarvan de betrokkene op een bepaald ogenblik, bijvoorbeeld bij het opmaken van een proces verbaal van vaststellingen of bij het stellen van bepaalde handelingen, zal moeten worden geïnformeerd”. Omdat er derhalve ogenscheinlijk van kan worden uitgegaan dat in een (geschreven) gemotiveerde beslissing moet worden voorzien, los van enig verzoek van de bevoegde toezichthoudende autoriteit, vraagt de Raad van State dat dit wordt verduidelijkt.

Ingevolge deze opmerking, wordt expliciet in de memorie van toelichting opgenomen dat het niet altijd mogelijk is om onmiddellijk of op korte termijn een beslissing op schrift te stellen, het toch aangewezen is dat betrokken inspectiedienst de beslissing zo snel mogelijk op schrift stelt ten einde de rechtsbescherming van de betrokkene te waarborgen en in voorkomend geval t.a.v. de bevoegde toezichthoudende autoriteit te kunnen aantonen dat het voor het goede verloop van het onderzoek noodzakelijk is dat de verplichtingen en de rechten, vermeld in artikel 12 tot en met 22 van de voormelde verordening, niet worden toegepast.

Uit het vierde lid van de ontworpen regeling vloeit voort dat nadat het onderzoek is afgesloten, enkel de rechten vermeld in artikel 15 tot en met 22 van de AVG opnieuw worden toegepast, in voorkomend geval conform artikel 1” van de AVG. De artikelen 13 en 14 van de AVG worden derhalve niet opnieuw toegepast, zodat de beperking wat die bepalingen betreft, niet tijdelijk is. Het gegeven dat de artikelen 13 en 14 van de AVG niet mede opnieuw worden toegepast nadat het onderzoek is afgesloten, lijkt voor de Raad van State onevenredig te zijn met het door de ontworpen regeling nagestreefde doel.

Op deze suggestie van de Raad van State wordt ingegaan en wordt de betreffende bepaling aldus als volgt geformuleerd: “Nadat het onderzoek afgesloten is, worden de rechten, vermeld in artikel 13 tot en met 22 van de voormelde verordening, in voorkomend geval conform artikel 12 van de voormelde verordening opnieuw toegepast”.

In het vijfde lid van de ontworpen inspectieregeling wordt telkens bepaald dat als een dossier is verzonden naar het openbaar ministerie en kan leiden tot activiteiten onder leiding van het openbaar ministerie of een onderzoeksrechter, en er onduidelijkheid is over het geheim van het onderzoek, de inspectie- of auditdienst slechts mag antwoorden op een verzoek nadat het openbaar ministerie of de onderzoeksrechter hebben bevestigd dat het antwoord het onderzoek niet in het gedrang brengt of kan brengen.

De Raad van State merkt op dat in artikel 12, lid 4, van de AVG wordt bepaald dat wanneer de verwerkingsverantwoordelijke geen gevolg geeft aan een verzoek krachtens de artikelen 15 tot 22 van die verordening, hij de betrokkene onverwijld en uiterlijk binnen één maand na ontvangst van het verzoek meedeelt waarom het verzoek zonder gevolg is gebleven, en hem informeert over de mogelijkheid om klacht in te dienen bij een toezichthoudende autoriteit en om beroep bij de rechter in te stellen. Bijgevolg lijkt volgens de Raad van State minstens vereist dat de de inspectie- of de auditdienst die geen antwoord heeft ontvangen van het openbaar ministerie

(OM) of van de onderzoeksrechter, de betrokkene hiervan op de hoogte brengt.

Op het voorstel van de RvS kan niet worden ingegaan, het risico dat het onderzoek in gevaar wordt gebracht, is te groot. Bovendien worden de rechten van de betrokkene niet uitgehold in de mate dat de betrokkene de mogelijkheid heeft om, na het verstrijken van de termijn van 1 maand, een antwoord te krijgen overeenkomstig artikel 12, lid 3, AVG, zich te richten tot de bevoegde toezichthoudende autoriteit die de inspectiedienst kan bevragen, alsook het Openbaar Ministerie en/of de onderzoeksrechter. De AVG voorziet overigens in de mogelijkheid dat de toezichthoudende autoriteit de betreffende inspectiedienst gelast de verzoeken van de betrokkene tot uitoefening van zijn rechten uit hoofde van de verordening in te willigen (zie artikel 58, lid 2, punt c), AVG). In die mate worden de rechten van de betrokkene voldoende gewaarborgd, alsook wordt er rekening gehouden met de specifieke belangen waarom er van bepaalde rechten wordt afgeweken. Bovendien is er het risico dat als de inspectiedienst toch een antwoord zou geven zonder het standpunt van het OM en/of de onderzoeksrechter te kennen, het geheim van het onderzoek kan worden geschonden.

- De bepalingen van het voorontwerp waarbij toepassing wordt gemaakt van artikel 23, lid 1, i), van de AVG, strekken ertoe om in bepalingen die thans reeds beperkingen bevatten op het recht op informatie of op toegang tot persoonsgegevens, een verwijzing in te voegen naar dat artikel van de AVG. Zodoende wordt in de regelgeving zelf de verantwoording ingeschreven op grond waarvan die beperkingen in overeenstemming zouden kunnen worden geacht te zijn met de verordening. Op zich is volgens de Raad van State daar geen bezwaar tegen, al komt het in sommige gevallen de leesbaarheid van die bepalingen niet ten goede. Ook is het niet altijd duidelijk of er wel degelijk sprake is van een beperking in de zin van artikel 23, lid 1, van de AVG. Dat is met name het geval wanneer wordt voorzien in een antwoordtermijn die korter is dan het maximum bepaald in de AVG.

Er is inderdaad niet altijd sprake van een beperking van de rechten. Soms is er sprake van een verruiming van diezelfde rechten voor de betrokkene. Toch wordt er veiligheidshalve gekozen om ook dan uitdrukkelijk af te wijken van de regeling van artikel 23 AVG. Het gaat hier immers om een bepaling in een verordening die, behoudens afwijking in de lidstatelijke regelgeving, voorrang heeft en moet hebben op die lidstatelijke regelgeving. Wat betreft het voorbeeld van een korter antwoordtermijn: hoewel verwerkingsverantwoordelijken kunnen argumenteren dat ze een maand hebben (en zelfs verlengbaar met twee maanden) conform artikel 12, lid 3, van de AVG om vragen tot inzage in bepaalde gegevens in te willigen, wenst de decreetgever voor deze concrete bepalingen niet het risico te lopen dat deze lange termijnen worden gehanteerd. De decreetgever wenst dat de huidige praktijk van inzage binnen de vijftien dagen aldus behouden blijft. Zo worden dus de rechten van de verwerkingsverantwoordelijken decretaal beperkt.

- De Raad van State merkt op dat bij artikel 23, lid 2, d), van de AVG wordt vereist dat bepalingen worden opgenomen met waarborgen ter voorkoming van misbruik of onrechtmatige toegang of doorgifte. Daarover valt op het eerste gezicht niets specifiek aan te treffen in de ontworpen bepalingen. De stellers van het voorontwerp moeten dan ook nagaan of wel degelijk voor elk van die elementen in voldoende mate wordt voorzien in "specifieke bepalingen".

Bij de afwijkingen van artikel 23 AVG worden de waarborgen opgenomen in de algehele regeling. De waarborgen worden gevormd door het geheel van de beslissing, het tijdelijke en het voorwaardelijke karakter, alsook de andere elementen die worden voorzien. Er zijn dus waarborgen opgenomen in de gehele regeling als zodanig en dit is dus voldoende is, m.a.w. er is geen nood om bijkomende waarborgen of bepalingen op te nemen.

Vervolgens maakt de Raad van State een aantal opmerkingen over specifieke artikelen en bepalingen (en die dus niet doorheen het ontwerp herhaaldelijk worden gebruikt).

- Conform punt 9.3.8 wordt artikel 10 van het voorontwerp opgeheven omdat de controlebevoegdheid in het KLIP-decreet geen onderzoeksbevoegdheid betreft.

- In punt 9.4.3. merkt de Raad van State op dat de artikelen 7, 1°, en 35, 1°, van het voorontwerp in een nieuwe beperking voorzien, nl. de persoon op wie een rapportering betrekking heeft, heeft geen toegang tot die verklaringen, behalve met toestemming van degene die de onregelmatigheid heeft gerapporteerd. De Raad van State merkte op dat de memorie van toelichting de noodzaak van die beperking niet nader verantwoordt.

Vandaar dat aan de Raad van State werd voorgesteld in de memorie van toelichting de volgende verantwoording op te nemen: om te garanderen dat personeelsleden aan Audit Vlaanderen onregelmatigheden kunnen rapporteren, is het noodzakelijk dat het personeelslid die onregelmatigheden rapporteert/verklaart, zekerheid heeft dat degene over wie hij onregelmatigheden rapporteert, geen inzage krijgt in die verklaringen. Indien bv. na een bepaalde termijn toch inzage zou moeten worden toegestaan, dan zal geen enkel personeelslid nog bereid zijn onregelmatigheden te melden. De voornoemde bescherming van degenen die iets rapporteert, is niet van toepassing wanneer Audit Vlaanderen vaststelt dat er sprake is van kwade trouw, persoonlijk voordeel of valse aangifte. Tot slot heeft degene over wie onregelmatigheden zijn gerapporteerd, recht om zich te verdedigen tegen de verklaringen die door Audit Vlaanderen (zonder vermelding van wie die de onregelmatigheden heeft gerapporteerd) aan hem worden voorgelegd.

Voor de Raad van State lijken die beperkingen redelijk verantwoord. Wel stelt de Raad van State terecht op dat in de ontworpen bepalingen niet in een uitzondering wordt voorzien in geval van kwade trouw, persoonlijk voordeel of valse aangifte: enkel wanneer degene die de onregelmatigheid heeft gerapporteerd, hiermee instemt, heeft de persoon op wie de rapportering betrekking heeft, toegang tot diens verklaringen. Weliswaar vloeit uit artikel 256, derde lid, eerste zin, van het Provinciedecreet van 9 december 2005 en uit artikel 223, derde lid, eerste zin, van het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur voort dat in geval van kwade trouw, persoonlijk voordeel of valse aangifte een rapportering aanleiding kan geven tot een tuchtsanctie of een ontslag. Hieruit kan evenwel niet worden afgeleid dat in dat geval de persoon op wie de rapportering betrekking heeft, toegang heeft tot de verklaringen in kwestie.

Het is niet de bedoeling dat deze regeling wordt aangepast.

- De Raad van State heeft de draagwijdte van artikel 152 van het voorontwerp onderzocht. Volgens de Raad van State kan artikel 152 van het voorontwerp op verschillende wijzen worden gelezen. Enerzijds kan die bepaling aldus worden geïnterpreteerd dat de Vlaamse Regering enkel bestaande wets- en decreetsbepalingen kan wijzigen, aanvullen of opheffen om te vermijden dat ze in strijd zouden zijn met de dwingende bepalingen van de AVG. Anderzijds zou ze zo kunnen worden gelezen dat wanneer de AVG in de mogelijkheid voorziet om de verplichtingen of rechten gewaarborgd door de verordening te beperken, de Vlaamse Regering dergelijke beperkingen zou kunnen vaststellen. In die tweede interpretatie zou artikel 152 van het voorontwerp niet bestaanbaar zijn met het wettigheidsbeginsel neergelegd in artikel 22 van de Grondwet. Doordat die grondwetsbepaling aan de bevoegde wetgever de bevoegdheid voorbehoudt om vast te stellen in welke gevallen en onder welke voorwaarden afbreuk kan worden gedaan aan onder meer het recht op eerbiediging van het privéleven, waarborgt ze aan elke burger dat geen enkele inmenging in dat recht kan plaatsvinden dan krachtens regels die zijn aangenomen door een democratisch verkozen beraadslagende vergadering. Een delegatie aan een andere macht is evenwel niet in strijd met het wettigheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgesteld. Aan die voorwaarden is in dit geval niet voldaan. Bijgevolg is artikel 152 van het voorontwerp enkel aanvaardbaar voor zover de erin vervatte machtiging aan de Vlaamse Regering aldus wordt begrepen dat zij bestaande wets- en decreetsbepalingen mag wijzigen, aanvullen, vervangen of opheffen om te vermijden dat ze in strijd zouden zijn met de dwingende bepalingen van de AVG, zonder in nieuwe beperkingen of verdergaande maatregelen te mogen voorzien.

Dat was en is ook de bedoeling van artikel 152 : er is geen delegatie om in nieuwe beperkingen of verdergaande maatregelen te voorzien. Artikel 152 van het voorontwerp is in die zin aangepast om een verkeerde interpretatie te vermijden.

Vervolgens merkt de Raad van State een aantal wetgevingstechnische opmerkingen.

- in sommige bepalingen wordt beoogd te verwijzen naar een decretale bepaling zoals die gold voorafgaand aan de inwerkingtreding van het voorliggende voorontwerp van decreet, zonder dat dit in de tekst zelf is gepreciseerd.

Daarom wordt in artikel 14 en 28 van het voorontwerp bij de verwijzing naar artikel 9 van het decreet van 18 juli 2008 specifiek toegevoegd "*zoals dit gold ten laatste op 24 mei 2018*".

- bij de identificatie van de bepalingen die bij het aan te nemen decreet worden gewijzigd, wordt soms verwezen naar wijzigingsdecreten die de geïmplementeerde bepaling evenwel niet wijzigen.

Daarom wordt artikel 43 van het voorontwerp en artikel 139 van het voorontwerp aangepast.

- in het ontworpen artikel 9, derde lid, van het decreet van 18 juli 2008 (artikel 14 van het voorontwerp) moet worden verwezen naar "artikel 4, 8)" van de AVG in plaats van "artikel 4, 8";

- het ontworpen artikel 14, § 3, 5°, van het Archiefdecreet van 9 juli 2010 (artikel 21 van het voorontwerp) wordt op voorstel van de Raad van State aangevuld met "conform artikel 9 AVG".

- Het voorontwerp strekt tot wijziging van een aantal bepalingen van decreten die eveneens het voorwerp uitmaken van wijzigingen in andere voorontwerpen waaromtrent de Raad van State om advies werd gevraagd, of die in voorbereiding zijn. Zo strekken de artikelen 77 tot 82 van het voorontwerp tot wijziging van het decreet van de Vlaamse Gemeenschap van 12 juli 2013 'betreffende de integrale jeugdhulp'. Dat decreet wordt ook gewijzigd bij het voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap 'houdende het overheidstoezicht in het kader van het welzijns- en gezondheidsbeleid' evenals door het voorontwerp van decreet 'houdende diverse wijzigings-, opheffings- en overgangsbepalingen aangaande het decreet betreffende het jeugdgedelinquentierecht. Er moet worden nagegaan of die wijzigingen voldoende op elkaar zijn afgestemd.

Het voornoemde werd nog eens grondig onderzocht en er zijn geen discrepanties of tegenstrijdigheden vastgesteld. Ook de afstemming van voorliggend ontwerp van decreet met het voorontwerp van bestuursdecreet wordt nauwgezet in het oog gehouden. Via dat voorontwerp van bestuursdecreet wordt tegemoet gekomen aan de opmerking, vermeld in nummer 14. De opmerkingen van de Raad van State zijn ook reeds in het voorontwerp van bestuursdecreet verwerkt. Ingevolge een ontwerp van decreet leerlingenbegeleiding dat binnenkort binnen het Vlaams Parlement wordt aangenomen, wordt artikel 52 van het voorontwerp tot wijziging van een artikel in het bestaande decreet leerlingenbegeleiding, verwijderd. Binnen het beleidsdomein Omgeving werd ook nagegaan of de artikelen waarin bepalingen worden gewijzigd die eveneens het voorwerp uitmaken van wijzigingen in andere voorontwerpen voldoende zijn afgestemd op deze andere geplande wijzigingen en dit blijkt in orde te zijn, zo ook werd de afstemming met het recent aangenomen decreet van 22 december 2017 tot wijziging van het Energiedecreet onderzocht. Er zijn evenmin tegenstrijdigheden.

- Op vraag van de Raad van State werd aan de betreffende juristen van de beleidsdomeinen gevraagd de wijzigingsbepalingen nog eens wetgevingstechnisch na te kijken. Een aantal artikelen van het beleidsdomein Omgeving werden nog wetgevingstechnisch aangepast: artikel 137, 147 en 148 van het voorontwerp. Aangezien het decreet van 25 april 2014 betreffende de handhaving van de omgevingsvergunning op 1 maart 2018 in werking treedt, kan de wijzigingsbepaling, voorzien in artikel 148 van het voorontwerp, op 25 mei 2018 in werking treden en hoeft er dus er geen afwijkende inwerkingtreding meer worden voorzien.

- Op suggestie van de Raad van State wordt in het voorontwerp een nieuw artikel 2 ingevoegd, dat luidt: "Dit decreet voorziet in de gedeeltelijke uitvoering van verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)" hoewel de omzendbrief VR/2014/4 van 9 mei 2014 'betreffende de

wetgevingstechniek' niet uitdrukkelijk in een dergelijke bepaling voorziet.

Tot slot werden de opmerkingen van de Raad van State m.b.t. artikel 14 en 28 (verwijzing naar het volledige artikel 37 AVG), artikel 26 (verwijzing naar de specifieke decretale bepalingen ter uitvoering van artikel 23 AVG), artikel 31 (bestuursrechtcolleges), 66 (invoeging datum bekrachtiging decreet overheidstoezicht gezondheids- en welzijnsbeleid), 77 (invoeging definitie geanonimiseerde gegevens) en 153 (inwerkingtreding) verwerkt. De suggestie van de Raad van State m.b.t. artikel 145 en 146 werd onderzocht. Omdat de betreffende artikelen in het Energiedecreet binnenkort worden opgeheven respectievelijk vervangen, worden de door de Raad van State voorgestelde artikelen niet meer aan de AVG aangepast en dus niet opgenomen in voorliggend voorontwerp van decreet.

2. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP DE BEGROTING VAN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP

Zie punt 2 van de Nota aan de Vlaamse Regering VR 2017 1201 DOC.0021/1.

3. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP DE LOKALE BESTUREN

Zie punt 3 van de Nota aan de Vlaamse Regering VR 2017 1201 DOC.0021/1.

4. WEERSLAG VAN HET VOORSTEL OP HET PERSONEELSBESTAND EN DE PERSONEELSBUDGETTEN

Zie punt 4 van de Nota aan de Vlaamse Regering VR 2017 1201 DOC.0021/1.

5. KWALITEIT VAN DE REGELGEVING

Zie punt 5 van de Nota aan de Vlaamse Regering VR 2017 1201 DOC.0021/1.

6. VOORSTEL VAN BESLISSING

De Vlaamse Regering beslist:

1° haar definitieve goedkeuring te hechten aan het ontwerp van decreet houdende de aanpassing van de decreten aan de verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming) en de bijbehorende memorie van toelichting;

2° de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Inburgering, Wonen, Gelijke Kansen en Armoedebestrijding te gelasten om het onder punt 1° vermelde ontwerp van decreet met de bijbehorende memorie van toelichting in naam van de Vlaamse Regering in te dienen bij het Vlaams Parlement.

De minister-president van de Vlaamse Regering, Vlaams minister van Buitenlands Beleid en Onroerend Erfgoed,

Geert BOURGEOIS

De Vlaamse minister van Onderwijs,

Hilde CREVITS

De Vlaamse minister van Begroting, Financiën en Energie,

Bart TOMMELEIN

De Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Inburgering, Wonen, Gelijke Kansen en
Armoedebestrijding,

Liesbeth HOMANS

De Vlaamse minister van Mobiliteit, Openbare Werken, Vlaamse Rand, Toerisme en Dierenwelzijn,

Ben WEYTS

De Vlaamse minister van Welzijn, Volksgezondheid en Gezin,

Jo VANDEURZEN

De Vlaamse minister van Werk, Economie, Innovatie en Sport,

Philippe MUYTERS

De Vlaamse minister van Omgeving, Natuur en Landbouw,

Joke SCHAUVLIEGE

Sven GATZ

Bijlagen:

- Ontwerp van decreet houdende de aanpassing van de decreten aan de verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming);
- Memorie van toelichting bij het ontwerp van decreet
- Advies SERV
- Advies VLOR
- Advies SAR WGG
- Advies SARC
- Advies SALV
- Advies MORA
- Advies SARO
- Advies Vlaamse Woonraad
- Advies MINA
- Advies Raad van State 62.834/3 d.d. 19 februari 2017