

Vlaamse Toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens

Advies wetgeving VTC nr. 2020/29 van 28 juli 2020
betreffende

tekst	het voorontwerp van decreet
van	van het Vlaams Parlement
titel	tot wijziging van het antidopingdecreet van 25 mei 2012, wat betreft de aanpassing aan de code 2021
roepnaam	(decreet wijziging anti-dopingdecreet i.v.m. verblijfsgegevens)
datum	zoals principieel goedgekeurd door de Vlaamse Regering op 10 juli 2020

De Vlaamse Toezichtcommissie (hierna "de VTC");

Gelet op het decreet van 18 juli 2008 betreffende het elektronische bestuurlijke gegevensverkeer (hierna: "het e-govdecreet"), inzonderheid artikel 10/4, §1;

Gelet op 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 (hierna AVG), inzonderheid artikel 36, 4, artikel 57, 1, c) en artikel 58, 3;

Gelet op de wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens (hierna "WVG");

Gelet op het verzoek om advies van de heer Ben Weyts, Viceminister-president van de Vlaamse Regering en Vlaams minister van Onderwijs, Sport, Dierenwelzijn en Vlaamse Rand, ontvangen per mail op 13 juli 2020;

Gelet op de bespreking op de zitting van de VTC van 28 juli 2020;

Brengt op 28 juli 2020 volgend advies uit:

I. VOORWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. De minister bevoegd voor Sport (hierna “de aanvrager”) verzocht bij brief van 13 juli 2020 om het advies van de Vlaamse Toezichtcommissie (hierna “VTC”) over een voorstel van decreet *tot wijziging van het antidopingdecreet van 25 mei 2012, wat betreft de aanpassing aan de code 2021* (hierna “het Ontwerp”), in het bijzonder de artikelen 9 (toestemming therapeutische noodzaak), artikelen 13 en 14 (verblijfsgegevens), artikelen 17 t.e.m. 26 (resultatenbeheer) en artikel 44 (uitzondering sanctionering minderjarigen).
2. Aangezien de **adviesbevoegdheid** van de VTC op grond van artikel 10/4, § 1 van het e-govdecreet betrekking heeft op de verwerkingen van persoonsgegevens, is haar adviesverlening hiertoe beperkt.

Context

3. De aanpassingen hangen samen met de voorgenomen wijzigingen van het Samenwerkingsakkoord van 9 december 2011 tussen de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie betreffende dopingpreventie en -bestrijding in de sport.
4. In afwachting van de decretale bekrachtiging van het nieuwe samenwerkingsakkoord (zie advies VTC/A/W/2020/28), worden de wezenlijke aspecten ervan aangepast in het voorliggende ontwerp van decreet.
5. Bijkomend is ook het stelsel van verblijfsgegevens voor elitesporters aangepast op basis van een risico-inschatting door de Nationale Antidopingorganisaties (NADO’s) van de partijen bij het samenwerkingsakkoord. Alle elitesporters die een individuele sportdiscipline beoefenen die gevoelig is voor dopinggebruik buiten wedstrijdverband, worden niet langer opgedeeld in twee categorieën met onderscheiden verplichting, maar worden aan dezelfde verplichtingen onderworpen. Daarnaast is conform de Code van het WADA meer flexibiliteit ingebouwd voor het bepalen van de geregistreerde doelgroep van elitesporters die aan verblijfsgegevensverplichtingen worden onderworpen. Zo is de mogelijkheid gecreëerd voor de NADO’s om elitesporters tijdelijk aan verblijfsgegevens te onderwerpen voorafgaand aan de Olympische en Paralympische Spelen, Wereldkampioenschappen en Europese Kampioenschappen waarvoor die elitesporters geselecteerd zijn, ongeacht de sportdiscipline.

Persoonsgegevens

6. De VTC stelt vast dat de **personen** van wie gegevens worden verwerkt de volgende zijn:
 - elitesporters die in het Nederlandse taalgebied wonen;
 - breedtesporters die in het Nederlandse taalgebied wonen.
7. en dat het minstens volgende **gegevens** lijkt te betreffen:
 - identificatiegegevens;
 - contactgegevens;
 - gegevens die de gezondheid betreffen (resultaten staalnames)
 - verblijfsgegevens (“whereabouts”): over hun trainingen, wedstrijden en over hun gewoonlijke verblijfplaats

De laatste categorie gegevens wordt in een toelichting op de website¹ als volgt verduidelijkt voor de meest risicovolle categorie A elitesporters:

“1. Uw volledige postadres, dat is het adres waarnaar uw briefwisseling gestuurd mag worden. Er wordt van uitgegaan dat u alle post die naar dat adres gestuurd wordt, hebt ontvangen vijf werkdagen nadat ze verzonden is. Voor ploegsporters kan dit bv. ook het adres van het clubsecretariaat zijn.

2. Voor elke dag van het volgende kwartaal de exacte locatie van je verblijfplaats (is de plaats waar je 's avonds te slapen legt).

3. Alle trainingen met exacte locatie en begin- en einduur.

4. Alle wedstrijden met exacte locatie en begin- en einduur.

¹<https://www.dopinglijn.be/sporters-federaties-clubs/elitesporters-en-adams/verblijfsgegevens-in-adams/welke-gegevens-moet-ik-ingeven/>

5. Voor elke dag van het kwartaal een 1-uur-tijdslot (op een zelf gekozen plaats tussen 05u en 23u) met exacte locatie. Op deze locatie ben je gedurende dit volledig uur onmiddellijk bereikbaar en beschikbaar voor dopingcontrole. Als de controlearts op dat tijdstip op de aangegeven plaats aankomt, moet hij onmiddellijk visueel contact met u kunnen nemen. Dat neemt niet weg dat u tijdens de andere 23 uur van de dag ook op doping gecontroleerd kunt worden.”

II. ONDERZOEK VAN DE ADVIESAANVRAAG

8. De VTC merkt op dat ze gezien de beperkte termijn² voor de behandeling van de adviesvraag enkel de aangeduide artikelen beoordeelt en niet het geheel van de regels over dopingcontrole. Zij kan nu ook niet aftoetsten of de beveiliging van het elektronische meldingssysteem aan de huidige standaarden beantwoordt. Sommige opmerkingen kunnen om dezelfde reden gebaseerd zijn op een mogelijk verkeerde interpretatie van de bepalingen. Zij is zeker bereid om misverstanden in overleg weg te werken.
9. Ze herinnert de adviesvrager evenwel aan de regels inzake de kwaliteit van de regelgevende grondslag van verwerkingen:
10. Het komt de stellers van een decreet dat de verwerking van persoonsgegevens regelt toe om erover te waken dat elke verwerking van persoonsgegevens die in die context zal plaatsvinden een rechtvaardigingsgrond vindt in artikel 6 AVG – en voor sommige verwerkingen eventueel in artikel 9 en artikel 10 AVG – en dat de in randnummer 11 opgesomde elementen in de regelgeving opgenomen worden³.
11. De VTC gaat er van uit dat de rechtvaardigingsgrond te vinden is in artikel 9, 2, h), AVG, namelijk doeleinden van preventieve geneeskunde. Dit wordt gestaafd door wat in de Memorie wordt gezegd over de Code (zie ook VTC/A/W/2020/28):
“In de Code is voor het eerst gezondheid hoger geplaatst in de opsomming van zaken die de Code nastreeft als ratio legis. Dat is ingegeven door de recente rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens. In de uitspraak werd gezondheid als één van de fundamentele waarden voor de antidopingregels, in het bijzonder de regeling rond verblijfsgegevens, naar voor gebracht. De ethische werkgroep van het WADA heeft ook enkele wijzigingen in de Code voorgesteld die beter de ethische grondslag van de Code moet reflecteren. De wijzigingen hebben op zich geen directe weerslag op het Antidopingdecreet, aangezien aan de basis van dat decreet van in den beginne de preventieve gezondheidszorg ligt. De nadruk op gezondheid in de Code is enkel een bevestiging dat preventieve gezondheidszorg een hoeksteen is van het antidopingbeleid en dus van de Vlaamse regelgeving in die materie.”
12. De VTC wenst in herinnering te brengen dat elke overheidsinmenging in de bescherming van de persoonlijke levenssfeer zoals gewaarborgd door artikel 8 van het EVRM en artikel 22 van de Grondwet moet worden voorgeschreven in 'voldoende precieze wettelijke bepaling' die beantwoordt aan een dwingende maatschappelijke behoefte en evenredig is met de nagestreefde doelstelling. In een dergelijke precieze wettelijke bepaling moeten de essentiële elementen van de met de overheidsinmenging gepaard gaande verwerkingen van persoonsgegevens omschreven zijn.⁴
13. De VTC onderlijnt in het bijzonder artikel 6.3 van de AVG dat – samen gelezen met artikel 8 van het EVRM en artikel 22 van de Grondwet – voorschrijft dat regelgeving die verwerkingen in de zin van artikel 6.1, punt c)⁵ of punt e)⁶ van de AVG omkadert, in principe minstens de volgende essentiële elementen van die verwerkingen zou moeten vermelden:
- het doel van de verwerking;
 - de types of categorieën van te verwerken persoonsgegevens; Deze gegevens moeten bovendien beperkt zijn tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt („minimale gegevensverwerking”)⁷;

² Er werd geen advies bij hoogdringendheid gevraagd, maar de adviesvraag werd ingediend op 13 juli en kon niet wachten voor behandeling tot de volgende zitting in september.

³ Minstens in de Memorie van Toelichting had moeten verduidelijkt worden welke rechtvaardigingsgrond de opstellers inroepen.

⁴ Zie DEGRAVE, E., *“L'égouvernement et la protection de la vie privée – Légalité, transparence et contrôle”*, Collection du CRIDS, Larcier, Brussel, 2014, p. 161 e.v. (zie o.m.: EHRM, arrest *Rotaru c. Roumania*, 4 mei 2000); Zie ook enkele arresten van het Grondwettelijk Hof: Arrest nr. 44/2015 van 23 april 2015 (p. 63), Arrest nr. 108/2017 van 5 oktober 2017 (p. 17) en Arrest nr. 29/2018 van 15 maart 2018 (p. 26). Zie ook SCHRAM, F., *Privacy & persoonsgegevens. Handboek*, Brussel, Politeia, 2019, 75-98, 111-116.

⁵ “c) de verwerking is noodzakelijk om te voldoen aan een wettelijke verplichting die op de verwerkingsverantwoordelijke rust;”

⁶ “e) de verwerking is noodzakelijk voor de vervulling van een taak van algemeen belang of van een taak in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag dat aan de verwerkingsverantwoordelijke is opgedragen;”

⁷ Zie artikel 5.1.c), AVG.

de betrokkenen;

- de entiteiten waaraan en doeleinden waarvoor de persoonsgegevens mogen worden verstrekt;
- de opslagperioden⁸;
- de aanduiding van de verwerkingsverantwoordelijke(n)⁹.

A. Uitgangspunten

14. De VTC wil beklemtonen dat ze een regeling die betrokkenen onderwerpt aan een permanente controle op zijn of haar aanwezigheid op de bepaalde plaats als hoogst ingrijpend op de persoonlijke levenssfeer beschouwt. Dergelijke regeling vraagt een zeer strikt kader. Ook de bescherming van de op basis van deze regeling verzamelde persoonsgegevens is uiterst belangrijk.
15. De VTC begrijpt natuurlijk dat de problematiek van doping in de sport dergelijke maatregelen vraagt. Ze gaat hierna na of de voorgestelde wijziging voldoet aan de principes van de AVG.

B. Artikelsgewijze bespreking

Artikelen 9 : toestemming voor therapeutische noodzaak (TNT)

16. In de adviesvraag wordt verduidelijkt dat deze regeling geen wezenlijke wijziging ondergaat. De regeling over deze TTN die door de NADO's kan worden verleend, lijkt ook niet onmiddellijk relevant in het kader van de AVG. De VTC onderzoekt deze nu daarom niet. Natuurlijk moet de doorgifte van deze TTN aan andere NADO's beveiligd gebeuren.

De artikelen 13 t.e.m. 15: verblijfsgegevens

17. De voorgestelde aanpassing luidt als volgt (partim):

"Art. 13. In artikel 20 van hetzelfde decreet, vervangen bij het decreet van 19 december 2014, worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1° paragraaf 1 en 2 worden vervangen door wat volgt:

"§1. Voor de toepassing van dit hoofdstuk worden de elitesporters die in het Nederlandse taalgebied wonen, door NADO Vlaanderen ingedeeld in categorie A, B of C volgens de lijst van sportdisciplines A en B, die de regering bepaalt aan de hand van de criteria, vermeld in het tweede lid:

categorie A: deze groep bestaat enerzijds uit elitesporters die een discipline van categorie A beoefenen, en anderzijds, in voorkomend geval, uit de sporters, vermeld in paragraaf 3, tweede lid tot en met vierde lid, en artikel 21, §3, tweede tot en met vierde lid, en de sporters die conform artikel 21, §4, vijfde lid, aan verblijfsgegevens van categorie A zijn onderworpen;

categorie B: deze groep bestaat uit elitesporters die een discipline van categorie B beoefenen;

categorie C: deze groep bestaat uit elitesporters die niet vallen onder de categorieën, vermeld in punt 1° en 2°.

Op basis van de volgende criteria kan de regering een sportdiscipline categoriseren als A of B als vermeld in het eerste lid:

A: het gaat om een individuele discipline die gevoelig is voor dopinggebruik buiten wedstrijdverband;

B: het gaat om een ploegdiscipline die gevoelig is voor dopinggebruik buiten wedstrijdverband."

⁸ Zie ook artikel 5.1.e), AVG.

⁹ Als er meerder verantwoordelijken voor de verwerking zouden aangeduid worden, dient desgevallend ook rekening gehouden te worden met artikel 26 van de AVG, dat de verplichting oplegt om tussen gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken in een onderlinge contractuele regeling te voorzien waarin hun respectieve verantwoordelijkheden worden vastgelegd. Het dient in elk geval voor elke verwerking duidelijk te zijn welke actor(en) als verwerkingsverantwoordelijke(n) optreden.

18. De toelichting in de adviesvraag stelt het volgende: De definitie van elitesporter is ongewijzigd. Het kader voor de verplichtingen inzake verblijfsgegevens die kunnen opgelegd worden aan elitesporters, wordt aangepast.
19. Verblijfsgegevens worden noodzakelijk geacht voor het komen tot een evenwichtig en efficiënt spreidingsplan voor dopingtests buiten wedstrijdverband. Via de lijst van sporttakken worden de meest dopinggevoelige sporten geïdentificeerd. Bij de dopinggevoeligheid worden niet enkel fysiologische factoren in rekening gebracht, maar ook statistische gegevens met betrekking tot vaststellingen van dopingpraktijken in die disciplines en andere elementen zoals het financiële en mediatieke belang van de sport. Verblijfsgegevens zijn geen doel op zich, maar proportioneel met de doelstelling om ook buiten wedstrijdverband dopingtests te verrichten waar er een risico bestaat. Het uiteindelijke doel is voldoende onaangekondigde dopingtests te kunnen uitvoeren buiten wedstrijdverband. De lokaliseerbaarheid van de sporter is daarbij essentieel om het onaangekondigde karakter te vrijwaren en om tot een efficiënt toezicht te komen.
20. De adviesvraag verwijst naar een arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens dat de principes van de verblijfsgegevens getoetst heeft aan de Europese Verklaring van de Rechten van de Mens (EVRM), en die niet strijdig met dat verdrag bevonden heeft¹⁰.
21. Na evaluatie door de vier NADO's van België, is geconcludeerd dat het onderscheid tussen de huidige categorieën A en B niet altijd pertinent is, en dat bovendien de gelijkheid tussen individuele elitesporters¹¹ in het gedrang komt. Zie het advies VTC/A/W/2020/28 voor meer achtergrond bij de voorgestelde aanpassing.
22. Door de wijzigingen worden alle elitesporters in de vermelde individuele sportdisciplines aan dezelfde verplichtingen onderworpen. De verplichtingen volgen daarbij de Code en de Internationale Standaard voor Dopingtesten en Onderzoeken. Alle elitesporters die voor wijziging in de categorie B werden ingedeeld, zijn voortaan ook opgenomen in de categorie A.
23. Bijkomend wordt ook een wettelijke basis gecreëerd om bepaalde elitesporters en breedtesporters tijdelijk aan een verplichting van verblijfsgegevens te onderwerpen onder strikte voorwaarden. De criteria en mogelijke gevallen zijn bepaald in het Antidopingdecreet:
- een sporter die voorgeselecteerd is voor de Olympische Spelen, Paralympische Spelen, Europese kampioenschappen of wereldkampioenschappen kan opgenomen worden in categorie A (de nationale geregistreerde doelgroep);
 - elke sporter tegen wie de bevoegde NADO ernstige aanwijzingen van een dopingpraktijk heeft, bijvoorbeeld als gevolg van het openen van een onderzoek, op te nemen in een doelgroep op nationaal niveau (zijnde elitesporters uit categorie A en B).
24. De tijdelijkheid van de regeling is volgens de VTC een gepaste garantie.
25. De VTC benadrukt dat een degelijke voorlichting van alle betrokkenen van deze nieuwe regeling essentieel is in het kader van de **transparantievereiste** van de AVG.

Artikel 15

26. De adviesvraag geeft aan dat de verblijfsgegevens worden ingegeven door de sporter in het ADAMS-systeem van WADA, zoals ook nu al het geval is (artikel 22 van het Antidopingdecreet). Toegang tot de verblijfsgegevens wordt beperkt tot de NADO's die in België actief zijn, de internationale federatie die eveneens testbevoegdheid heeft over de sporters, en het WADA.
27. De uitzondering van het doorgeven via email of SMS vervalt. Dat is ingegeven door het feit dat SMS-functionaliteit is ingebouwd in het ADAMS-systeem zelf, en dat er ook een mobiel platform is gecreëerd voor ADAMS wat de connectiviteit ten goede komt. Alle verblijfsgegevens worden ingezameld via dezelfde toepassing, waarbij het veiligheidsniveau inherent is

¹⁰ EHRM 18 januari 2018 - National Federation of Sportspersons' Associations and Unions (FNAS5) and Others v. France - 48151/11 en 77769/13.

¹¹ Voor ploegsporten zijn er geen wijzigingen. Het bestaande systeem van verblijfsgegevens op basis van ploegactiviteiten die op collectieve basis ingediend worden door een ploegverantwoordelijke, blijft ongewijzigd.

aan het systeem zelf. Bij onbeschikbaarheid van het platform zal een sporter niet gehouden zijn op eigen initiatief verblijfsgegevens via een andere weg door te sturen.

28. De VTC beoordeelt deze aanpassing als zeer positief aangezien e-mail en sms geen veilige kanalen zijn om gevoelige informatie door te geven.

De artikelen 17 t.e.m. 26: resultatenbeheer

29. Resultatenbeheer omhelst de hele behandeling van dopingtest tot sanctionering. De artikelen 17 tot en met 26 van het voorontwerp van wijzigingsdecreet brengen de procedure van resultatenbeheer bij vaststelling van een dopingpraktijk in lijn met de Internationale Standaard voor Resultatenbeheer van het WADA (ISRM). De verschuiving van disciplinaire bevoegdheid voor de breedtesporters (niet-elitesporters)¹² die lid zijn van een "aangesloten federatie" kan in bepaalde gevallen overdracht van persoonsgegevens impliceren met het oog op disciplinaire vervolging.

30. Het Ontwerp bepaalt hierover het volgende:

"Art. 24. In titel 6, hoofdstuk 3, van hetzelfde decreet, gewijzigd bij de decreten van 19 december 2014 en 4 december 2015, wordt het opschrift van afdeling 1 opnieuw opgenomen in de volgende lezing:

"Afdeling 1. Disciplinaire bevoegdheid over breedtesporters".

Art. 25. Artikel 27 van hetzelfde decreet, opgeheven door het decreet van 19 december 2014, wordt opnieuw opgenomen in de volgende lezing:

"Art. 27. Aangesloten federaties zijn verantwoordelijk voor de disciplinaire bestraffing van breedtesporters die lid zijn van die federatie of die op het moment van de overtreding deelnamen aan een sportactiviteit georganiseerd door die federatie.

Artikel 24, §1, tweede en derde lid, en, artikel 24, §2, zijn van overeenkomstige toepassing."

Art. 26. In titel 6, hoofdstuk 3, van hetzelfde decreet wordt aan afdeling 1, hersteld bij artikel 24, een artikel 27/1 toegevoegd, dat luidt als volgt:

"Art. 27/1. Breedtesporters die conform artikel 27 niet onder de disciplinaire bevoegdheid vallen van de federatie, worden disciplinair vervolgd door NADO Vlaanderen, voor de disciplinaire organen, vermeld in artikel 28 en 29."

31. Dergelijke overdracht is al voorzien voor de disciplinaire vervolging van elitesporters. De federaties hebben voor de disciplinaire vervolging het Vlaams Dopingtribunaal vzw¹³ opgericht die als onafhankelijke en onpartijdige instantie kennis neemt van vaststellingen van mogelijke dopingpraktijken.
32. In de mate dat de federaties en het Vlaams Dopingtribunaal vzw zouden voldoen aan de criteria van het Vlaamse Bestuursdecreet om als een Vlaamse instantie te worden beschouwd¹⁴, moeten de verantwoordelijken ook rekening houden met de verplichting om voor de mededeling van persoonsgegevens een protocol op te stellen volgens het e-govdecreet¹⁵.
33. In ieder geval moet er gewaakt worden over de beveiliging van de overdracht van de persoonsgegevens.

Artikel 44: uitzondering sanctionering minderjarigen

34. De wijziging die beoogd wordt in artikel 43 van het Antidopingdecreet verruimt de uitzondering op de verplichte publicatie van sancties opgelegd aan minderjarigen. Ook sancties opgelegd aan beschermde personen, dat zijn personen die om andere redenen dan leeftijd niet over volledige juridische bekwaamheid beschikken, zijn niet langer onderworpen aan verplichte publicatie op de website van NADO Vlaanderen.

¹² Terwijl elitesporters binnen en vooral ook buiten wedstrijdverband worden gecontroleerd, zijn de dopingcontroles bij breedtesporters vooral gericht op controles binnen wedstrijdverband en op breedtesport binnen de fitnesscentra.

¹³ Wordt in de toekomst het overkoepelende Vlaamse Sport Tribunaal.

¹⁴ Zie <https://overheid.vlaanderen.be/digitale-overheid/is-uw-organisatie-een-vlaamse-bestuursinstantie>

¹⁵ Zie <https://overheid.vlaanderen.be/vlaamse-toezichtcommissie#protocol>

35. Die bepaling is volgens de memorie van toelichting aangepast naar aanleiding van de introductie van het begrip “beschermd persoon”.
36. Voor de bescherming van persoonsgegevens van de bedoelde categorieën is dit natuurlijk een gunstige aanpassing. De VTC gaat er van uit dat voor de publicatie van de andere categorieën de noodzaak aangetoond werd bij de introductie van de maatregel (en daarbij rekening gehouden werd met het feit dat eens informatie gepubliceerd werd op het internet, deze moeilijk te elimineren is).

III. BESLUIT

37. De VTC is van oordeel dat het voorgelegde samenwerkingsakkoord waarvoor het instemmingsdecreet voor advies wordt voorgelegd, voldoende waarborgen zou kunnen bieden wat de bescherming van de persoonsgegevens van de betrokkenen betreft, op voorwaarde en dat volgende elementen bijkomend worden geregeld, inzonderheid het waarborgen van de transparantie van de regeling m.b.t. de verblijfsgegevens.

Hans Graux,
Voorzitter VTC

Getekend door: Hans Graux (Signature)
Getekend op: 2020-08-04 09:41:01 +01:00
Reden: Ik keur dit document goed

