



Vlaamse Toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens

Advies wetgeving VTC nr. 2022/012 van 15 februari 2022

over

tekst	voorontwerp van decreet
van	van de Vlaamse Regering
titel	houdende diverse bepalingen over het gebruik van persoonsgegevens in het basisonderwijs, het secundair onderwijs en het deeltijds kunstonderwijs
roepnaam	(decreet persoonsgegevens onderwijs)
datum	versie ontvangen op 20 januari 2022

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 20 januari 2022 van de heer Ben Weyts, minister van Onderwijs, Sport, Dierenwelzijn en Vlaamse Rand, ontvangen door de VTC op 20 januari 2022;

Brengt op 15 februari 2022 het volgend advies uit:

I. VOORWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. De Vlaamse minister bevoegd voor Onderwijs (hierna "de adviesvrager") verzocht om het advies van de Vlaamse Toezichtcommissie (hierna "VTC") over een voorontwerp van decreet *houdende diverse bepalingen over het gebruik van persoonsgegevens in het basisonderwijs, het secundair onderwijs en het deeltijds kunstonderwijs* (hierna "het Ontwerp"), met aanduiding dat het alle inhoudelijke artikelen van het Ontwerp betreft.
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. Dit decreet beoogt een aantal bestaande decreten binnen onderwijs te verbeteren en aan te vullen **inzake de verwerking van persoonsgegevens**.
4. De toelichting verduidelijkt dat bij hervormingen die zich als gevolg van het legaliteitsbeginsel altijd in een decretale context afspelen, het niet altijd mogelijk is alle consequenties dadelijk in te schatten. Ook de toepassing in de praktijk brengt mee dat een aantal decretale bepalingen nog moeten verfijnd worden. Er dienen zich nieuwe situaties aan, waardoor het nodig is dat de bestaande regelgeving, via verbeteringen, het steeds weer evoluerend onderwijsveld volgt. De betrokken doelgroepen (scholen, instellingen, centra en personeel) vragen dan ook dat de overheid **omwille van de duidelijkheid en de rechtszekerheid** zo snel mogelijk de nieuwe decretale bepalingen verder verfijnt of aanpast.
5. Dit voorontwerp van decreet bevat 5 hoofdstukken. Naast een inleidende bepaling (hoofdstuk 1) en de inwerkingtreding en toepassingsgebied in de tijd (hoofdstuk 5) worden **3 bestaande onderwijsdecreten** gewijzigd en aangevuld. Elk van deze wijzigingen hebben betrekking op de verwerking van persoonsgegevens. Het is de bedoeling dat dit decreet in werking treedt op 1 september 2022.

II. ONDERZOEK VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. Voorafgaande toelichting

6. De VTC stelt vast dat de personen van wie gegevens worden verzameld en uitgewisseld de volgende zijn: de leerlingen in het basisonderwijs, het secundair onderwijs en het deeltijds kunstonderwijs en dat het minstens hun identificatiegegevens betreft, waaronder de identiteitsfoto.
7. Het betreft informatie over natuurlijke personen met hun identificatiegegevens en het gaat dus om de verwerking van persoonsgegevens zoals bedoeld in de AVG. De VTC gaat daarom na in hoeverre het Ontwerp en de bestaande decreten in lijn liggen met de principes van het gegevensbeschermingsrecht.
8. De wijzigingen in het decreet basisonderwijs en de Codex Secundair Onderwijs zijn gelijkaardig. De VTC zal deze samen bespreken.

2. Bespreking van de voorgestelde wijzigingen

A. Decreet basisonderwijs en de Codex Secundair Onderwijs

Identificatoren

9. De wijzigingen betreffen de verwerking bij de registratie van de inschrijving in de administratieve toepassingen voor het uitwisselen van leerlingengegevens tussen scholen en het Vlaams Ministerie van Onderwijs en Vorming.
10. Er wordt een decretale basis gecreëerd voor het verwerken van bepaalde **identificatoren**. Er wordt immers uitdrukkelijk bepaald dat het doel is de leerlingen uniek te identificeren.
11. De VTC stelt zich de vraag of alleen deze persoonsgegevens worden geregistreerd en doorgegeven aan het ministerie. Zo er ook andere persoonsgegevens worden doorgegeven, zal er daarvoor ook een decretale basis moeten komen. De VTC merkt op dat al minstens het gegeven dat een leerling zich inschrijft in een bepaalde school wordt doorgegeven.
12. De motivering die de toelichting voor de identificatoren geeft, is de volgende:

“Deze toevoeging is noodzakelijk om te verduidelijken conform de algemene verordening gegevensbescherming welke leerlingengegevens bij inschrijvingen aan de bevoegde diensten moeten

worden doorgegeven, met welke bewaartermijn deze gegevens worden bewaard, en wie de verwerkingsverantwoordelijke is van deze gegevens.”

13. De identificatoren die daarvoor zullen worden gebruikt (zo aanwezig), zijn:
 - de identificatiegegevens;
 - de nationaliteit;
 - het identificatienummer.
14. De VTC beveelt aan te verduidelijken welke gegevens vallen onder “identificatiegegevens”. Nationaliteit, identificatienummer en foto zijn (in deze context) immers ook identificatiegegevens. Als in het Ontwerp naam en voornaam en eventueel geboortedatum en adres worden bedoeld, wordt dat beter expliciet vermeld.
15. De VTC merkt op dat voor zover het gegeven “nationaliteit” enkel gebruikt wordt om de persoon te identificeren, zoals hier het geval is, het niet om een bijzondere categorie van persoonsgegevens gaat zoals bedoeld in artikel 9.1, AVG. Als dit gegeven later voor andere doeleinden wordt gebruikt, zal daarvoor een andere rechtvaardigingsgrond nodig zijn.
16. Het gegeven “identificatienummer” moet verduidelijkt worden, eventueel met een verwijzing naar de definitie ervan. Het is niet duidelijk of het rijksregisternummer, het INSZ of een (uniek) identificatienummer voor onderwijs wordt bedoeld.
17. De VTC wijst op het derde lid van paragraaf 1 van artikel 8 van de wet tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen (WRR): *“§ 1. De machtiging om het Rijksregisternummer te gebruiken, wordt door de minister bevoegd voor Binnenlandse Zaken toegekend aan de overheden, instellingen en personen, bedoeld in artikel 5, § 1, wanneer dit gebruik noodzakelijk is voor de uitvoering van taken van algemeen belang. De machtiging om het Rijksregisternummer te gebruiken houdt de verplichting in dit Rijksregisternummer eveneens te gebruiken in de contacten met het Rijksregister van de natuurlijke personen. Er is geen machtiging vereist om het Rijksregisternummer te gebruiken wanneer dit gebruik uitdrukkelijk voorzien is door of krachtens een wet, een decreet of een ordonnantie.”*
18. Het is aangewezen dat het eventuele beroep op deze afwijkmogelijkheid zeer duidelijk vermeld wordt, minstens in de memorie van toelichting bij het Ontwerp, omwille van transparantie en zodat hier geen interpretatieproblemen over kunnen rijzen.
19. Afhankelijk van de invulling van de gebruikte termen, zal kunnen beoordeeld worden of deze gegevens voldoen aan het principe van minimale gegevensverwerking van de AVG. De VTC vraagt om ook een motivering te geven waarom al deze gegevens nodig zijn voor de identificatie van de leerlingen. Bij het gebruik van een unieke identifier is er namelijk in principe geen nood meer aan andere identificatoren.
20. Voor de verwerking van deze persoonsgegevens worden de bevoegde diensten van de Vlaamse Gemeenschap als **verwerkingsverantwoordelijke** aangeduid. De VTC adviseert om te preciseren welke van de entiteiten van het ministerie hiermee als verantwoordelijken worden bedoeld (eventueel door te verwijzen naar een definitie).
21. Er wordt ook een bewaartermijn vastgelegd, namelijk **maximaal dertig jaar** met het oog op het garanderen van een vlot schooltraject, zeker in geval van een verlengd verblijf van de leerling in het onderwijs.
22. De VTC is van oordeel dat de termijn van dertig jaar niet voldoende gemotiveerd wordt. Het is ook niet duidelijk wanneer deze termijn begint en hoe het dezelfde termijn kan zijn voor het basis- en het secundair onderwijs.

Foto

23. Het Ontwerp bepaalt dat een schoolbestuur de **identiteitsfoto** van een leerling op een identiteitskaart¹ kan verzamelen **met het oog op** het kunnen identificeren van een leerling.
24. De motivering hiervoor is dat de scholen foto's van leerlingen gebruiken om hen te kunnen identificeren. Daarvoor willen scholen de foto van identiteitskaarten kunnen gebruiken. Dit zou volgens de aanvrager de planlast² verminderen (geen nood aan schoolfotograaf, opvragen foto's...) en is praktisch, foto's van identiteitskaarten zijn geschikte foto's om leerlingen te kunnen identificeren.
25. De VTC wijst erop dat de KIDS-eID niet verplicht is. Bovendien zijn foto's van kinderen en ook jongeren op een e-ID snel verouderd. De VTC betwijfelt dus de doelmatigheid van de regeling en daarmee ook of voldaan wordt aan de proportionaliteit.
26. De VTC is er dus niet van overtuigd dat de persoonsgegevens toereikend, ter zake dienend en beperkt zijn tot wat noodzakelijk is voor het doeleinde waarvoor zij worden verwerkt, zoals gevraagd door artikel 5.1, c), AVG.
27. Zoals al gesteld werd, is een foto in deze context ook een identificator. Als de foto's worden verwerkt met behulp van bepaalde technische middelen die de unieke identificatie of authenticatie van een natuurlijke persoon mogelijk maken vallen de foto's onder de definitie van biometrische gegevens³⁴. Dan is er ook sprake van persoonsgegevens als bedoeld in artikel 9, AVG.
28. Bijzondere categorieën van persoonsgegevens in de zin van artikel 9, AVG behoeven strengere beveiligingsmaatregelen. De VTC wijst op de toepasselijkheid van artikel 9, WVG dat aangeeft welke bijkomende veiligheidsmaatregelen moeten voorzien worden:
- de categorieën van personen aanwijzen die de persoonsgegevens kunnen raadplegen, waarbij hun hoedanigheid ten opzichte van de verwerking van de betrokken gegevens nauwkeurig moet worden omschreven;
 - de lijst van de aldus aangewezen categorieën van personen ter beschikking houden van de bevoegde toezichthoudende autoriteit voor gegevensbescherming;
 - ervoor zorgen dat de aangewezen personen door een wettelijke of statutaire verplichting, of door een evenwaardige contractuele bepaling ertoe gehouden zijn het vertrouwelijke karakter van de betrokken gegevens in acht te nemen.
29. Gezien de onduidelijkheid van de formulering in verband met automatische gelaatsherkenning (zie verder), is het mogelijk dat hiermee rekening moet worden gehouden.
30. De VTC wijst op de toepasselijkheid van artikel 5 van de wet van 8 augustus 1983 tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen (WRR). Alleen met voorafgaande toestemming van de minister van Binnenlandse Zaken

¹ Deze beveiligde contactloze chip bevat de foto van de houder, de MRZ-zone en de digitale vingerafdrukken. Deze chip voldoet aan strenge veiligheidsvereisten, waardoor risico's tot een minimum kunnen worden ingeperkt. Deze chip kan slechts via een beveiligde toegang geconsulteerd worden door de bevoegde instanties, die strikt door de wet vastgelegd zijn. <https://www.ibz.rn.fgov.be/nl/identiteitsdocumenten/eid/fag/>

² Hiermee worden administratieve lasten bedoeld.

³ Artikel 4.14) AVG: "biometrische gegevens: persoonsgegevens die het resultaat zijn van een specifieke technische verwerking met betrekking tot de fysieke, fysiologische of gedraggerelateerde kenmerken van een natuurlijke persoon op grond waarvan eenduidige identificatie van die natuurlijke persoon mogelijk is of wordt bevestigd, zoals gezichtsafbeeldingen of vingerafdrukgegevens".

⁴ Overweging (50), AVG.

hebben de in artikel 5, §1 van het WRR bedoelde autoriteiten en instanties⁵ toegang tot deze foto, en alleen als een wet of reglementering hen machtigt om kennis te nemen van deze foto. Dat wordt dus met dit Ontwerp geregeld.

31. Wat de foto betreft wordt de school als **verwerkingsverantwoordelijke** aangeduid.
32. De **bewaartermijn** voor de foto is de periode dat de leerling schoolloopt op de school of ingeschreven is in de school.
33. Hiermee wordt voldaan aan de eis van opslagbeperking van artikel 5.1, e), AVG.
34. De **toegang** tot de foto wordt ook beperkt: de identiteitsfoto kan enkel worden geraadpleegd door personeelsleden of stagiairs in de uitvoering van de schoolopdracht van het personeel of de stagiair.
35. De VTC wijst op het risico van inbreuken op de beveiliging (datalekken) bij onvoldoende bewustmaking en omkadering van stagiairs.
36. De problematiek van **automatische gelaatsherkenning** wordt ook behandeld in het Ontwerp:

“De verzamelde beelden mogen niet worden aangewend voor automatische gelaatsherkenning”.
37. De VTC beoordeelt het zeer positief dat over het gebruik van automatische gelaatsherkenning een duidelijke regel wordt opgelegd aan de scholen. De VTC verstaat tenminste uit de toelichting dat de laatste zin, namelijk: “Een school kan van deze mogelijkheid gebruik maken na toestemming van de betrokken personen.” slaat op het gebruik van de foto en niet op het toch mogelijk maken van automatische gelaatsherkenning:
38. De toelichting stelt het volgende: *“Iedere school die een foto van een identiteitskaart wenst te verzamelen moet informeren over de wettelijke bevoegdheid waarover zij beschikken om dit te doen. Scholen zijn niet verplicht van deze mogelijkheid gebruik te maken.”*
39. Dit zou best duidelijker geschreven worden (de volgorde van de twee laatste zinnen van het Ontwerp omwisselen).
40. De VTC verwijst naar haar standpunt VTC nr. O/2019/02 van 5 november 2019 betreffende betalen op school via scan handpalm⁶.
41. De VTC stelt vast dat voor het gebruik van de foto **de toestemming** wordt gevraagd (respectievelijk aan de ouders in het basisonderwijs en aan de leerling in het secundair onderwijs).
42. Voor de verwerkingen van persoonsgegevens bedoeld in artikel 9.1, AVG - die in principe verboden zijn - is de toestemming een mogelijke rechtvaardigingsgrond conform artikel 9 AVG. Ook de wetgeving met betrekking tot de elektronische identiteitskaart⁷ laat het gebruik ervan enkel toe (aan andere organisaties dan overheden) op basis van toestemming van de betrokken persoon (artikel 6, §4 van de wet):

“Het Rijksregisternummer en de foto van de houder mogen enkel gebruikt worden indien hiertoe gemachtigd is door of krachtens een wet, een decreet of een ordonnantie. De elektronische identiteitskaart mag enkel gelezen of gebruikt worden met de vrije, specifieke en geïnformeerde toestemming van de houder van de elektronische identiteitskaart.”

⁵ Artikel 5, §1, 2°: “2° aan de openbare en private instellingen van Belgisch recht voor de informatie die zij nodig hebben voor het vervullen van taken van algemeen belang die hen zijn toevertrouwd door of krachtens een wet, een decreet of een ordonnantie of voor taken die uitdrukkelijk als zodanig erkend worden door de minister bevoegd voor Binnenlandse Zaken;”.

⁶ <https://overheid.vlaanderen.be/standpunt-onderzoeks dossier-nr-2019/02>

⁷ De wet van 19 juli 1991 betreffende de bevolkingsregisters, de identiteitskaarten, de vreemdelingenkaarten en de verblijfsdocumenten. <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/wet/1991/07/19/1991000380/justel>

B. Decreet van 9 maart 2018 betreffende het deeltijds kunstonderwijs

43. Het Ontwerp wijzigt het decreet betreffende het deeltijds kunstonderwijs op 2 punten:

“Art. 4. In artikel 49 van het decreet van 9 maart 2018 betreffende het deeltijds kunstonderwijs worden de volgende wijzigingen aangebracht:

1° aan het eerste lid wordt een punt 7° toegevoegd, dat luidt als volgt:

“7° de aan- en afwezigheden bij de leeractiviteiten.”;

2° aan het tweede lid worden de woorden “en de essentiële elementen voor de verwerking van die gegevens” toegevoegd.

44. Artikel 49 bepaalt nu het volgende:

“Art. 49. Voor iedere leerling houdt de academie de volgende gegevens bij, die ze aan het Agentschap voor Onderwijsdiensten bezorgt :

1° de naam, de voornaam en het adres;

2° de geboortedatum;

3° de nationaliteit;

4° de al gevolgde opleidingen in een academie voor deeltijds kunstonderwijs en de resultaten;

5° de huidige opleiding in het deeltijds kunstonderwijs;

6° het rijksregisternummer of bisnummer.

De Vlaamse Regering bepaalt de wijze en de data waarop de gegevens, vermeld in het eerste lid, uiterlijk bezorgd moeten zijn.

Onder bisnummer als vermeld in het eerste lid, 6°, wordt verstaan : het identificatienummer van de sociale zekerheid voor de personen die rechten hebben binnen de Belgische sociale zekerheid, maar niet opgenomen zijn in het Rijksregister.”

Toevoeging aan- en afwezigheden bij de leeractiviteiten

45. In de toelichting staat het volgende:

“Het Agentschap voor Onderwijsdiensten gebruikt het elektronisch systeem Discimus voor de uitwisseling van leerlingengegevens in het kader van personeelsomkadering en werkmiddelen, controle van de inschrijvingen en aanwezigheden en wetenschappelijk onderzoek en beleidsevaluatie. Het Agentschap voor Onderwijsdiensten heeft een machtiging gekregen van de Vlaamse Toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens (VTC) voor Discimus dko.

In zijn advies van 27 juli 2021 over het ontwerpbesluit van De Vlaamse Regering tot wijziging van het besluit van de Vlaamse Regering van 4 mei 2018 betreffende het opleidingsaanbod, de organisatie, de personeelsformatie, de inning van het inschrijvingsgeld en de certificering van het deeltijds kunstonderwijs, stelt de Raad van State vast dat de Vlaamse Regering niet gemachtigd is om gegevens over de aan- en afwezigheden van leerlingen op te vragen aan de academies. Naar aanleiding van het advies wordt artikel 49 dat bepaalt welke gegevens de academies aan het Agentschap voor Onderwijsdiensten moeten bezorgen, uitgebreid.”

46. De VTC heeft geen opmerkingen bij deze aanpassing.

Toevoeging delegatie essentiële elementen

47. In de toelichting wordt hiervoor ook naar het advies van de Raad van State verwezen:

“Verder stelt de Raad vast dat ook voor het gebruik van een elektronisch systeem voor de uitwisseling van leerlingengegevens de decretale machtiging ontbreekt. In het tweede lid van artikel 49 wordt de machtiging daarom uitgebreid.”

48. De VTC herinnert eraan dat erop moet gelet worden dat in een uitvoeringsbesluit verdere modaliteiten kunnen worden bepaald, maar dat de essentie in het decreet zelf moet worden opgenomen, wat nu nog niet het geval is (in tegenstelling tot de andere wijzigingen in het Ontwerp. De VTC verwijst naar de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof inzake delegatie door de wetgever⁸.

III. BESLUIT

49. De VTC is van oordeel dat het voorgelegde voorontwerp voldoende waarborgen zou kunnen bieden wat de bescherming van de persoonsgegevens van de betrokkenen betreft, op voorwaarde dat daarin volgende elementen bijkomend worden geïmplementeerd, inzonderheid:

- na te gaan of wel voor alle te verwerken persoonsgegevens een wettelijke basis wordt gecreëerd;
- verduidelijken wat bedoeld wordt met “identificatiegegevens”;
- motiveren waarom al de vermelde/bedoelde gegevens nodig zijn;
- verduidelijken wat bedoeld wordt met “identificatienummer”;
- de verwerkingsverantwoordelijken nader bepalen;
- nagaan of de bewaartermijn niet kan ingekort worden;

- verduidelijken dat de toestemming betrekking heeft op het gebruik van de foto (en niet op automatische gelaatsherkenning);
- de nodige maatregelen ter bescherming van de biometrische gegevens garanderen (de foto);

- alle essentiële elementen van alle geplande gegevensverwerkingen bepalen voor wat het deeltijds kunstonderwijs betreft.

Hans Graux,
Voorzitter VTC

Getekend door: Hans Graux (Signature)
Getekend op: 2022-02-16 13:43:11 +01:00
Reden: Ik keur dit document goed



⁸ bv. GwH nr. 166/2011, 10 november 2011, overw. B.43.3 e.v., GwH nr. 158/2021, 18 november 2021, overw. B.8.4.2.