



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 73.093/3
van 10 maart 2023

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot uitwerking van de raadplegingsprocedure, vermeld in artikel 133, §2, eerste lid, en artikel 201, §1, derde lid van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie’

Op 13 februari 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Brussel, Jeugd, Media en Armoedebestrijding verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot uitwerking van de raadplegingsprocedure, vermeld in artikel 133, §2, eerste lid, en artikel 201, § , derde lid van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie’.

Het ontwerp is door de derde kamer onderzocht op 7 maart 2023. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, kamervoorzitter, Koen MUYLLE en Inge VOS, staatsraden, Jan VELAERS en Bruno PEETERS, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Lise VANDENHENDE, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 10 maart 2023.

*

1. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

STREKKING VAN HET ONTWERP

2. Het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe de nadere regels te bepalen van de raadplegingen die overeenkomstig de artikelen 133, § 2, eerste lid, en 201, § 1, derde lid, van het decreet van 27 maart 2009 ‘betreffende radio-omroep en televisie’ worden georganiseerd wanneer de Vlaamse Regering zich voorneemt het FM-frequentieplan, de erkenningen of de voorwaarden en procedures met betrekking tot het verwerven of verlengen van frequentiegebruiksrechten te wijzigen en wanneer de Vlaamse Regering wijzigingen wil aanbrengen in de duur van de licenties van etheromroepnetwerken, in de voorwaarden waaronder die kunnen worden verkregen, in de modaliteiten (lees: nadere regels) en de procedure voor het aanvragen, het wijzigen, het schorsen of het opheffen ervan, en in het digitale frequentieplan (artikel 1 van het ontwerp). Ook de verwerking van persoonsgegevens die met die raadplegingen gepaard gaat, wordt geregeld (artikel 2).

RECHTSGROND

3.1. Het ontwerp vindt rechtsgrond in de voormelde artikelen 133, § 2, eerste lid, en 201, § 1, derde lid, van het decreet van 27 maart 2009. In die bepalingen wordt de Vlaamse Regering gemachtigd om de wijze te bepalen waarop die raadplegingen gebeuren en om de bevoegde dienst aan te wijzen die ze uitvoert.

Dit is, onder voorbehoud van wat volgt (opmerking 3.2) ook het geval voor de in artikel 2 het ontwerp vervatte regeling van de verwerking van persoonsgegevens, die een intrinsiek gevolg is van de raadplegingsprocedures waarin de voormelde decreetsbepalingen voorzien. Uit die bepalingen kan immers op voldoende wijze de doelstelling van die gegevensverwerking worden afgeleid, namelijk de organisatie van de raadplegingsprocedure, evenals de betrokken personen, namelijk belanghebbenden (met inbegrip van gebruikers en consumenten). Bijgevolg is geen afzonderlijke wettelijke basis vereist voor de regeling van de verwerking van de persoonsgegevens die daarmee rechtstreeks verband houdt.

3.2. Luidens artikel 2, § 3, van het ontwerp worden de bewaartermijnen voor de persoonsgegevens die overeenkomstig dit artikel worden verwerkt door het Departement Cultuur, Jeugd en Media, vastgelegd in selectieregels, conform artikel III.87, § 1, van het Bestuursdecreet van 7 december 2018.

In zoverre de regeling van de bewaartermijn impliciet op voldoende wijze kan worden afgeleid uit de voormelde artikelen 133, § 2, eerste lid, en 201, § 1, derde lid, van het decreet van 27 maart 2009, en met name uit het gegeven dat de voorafgaande raadplegingsprocedure in het kader waarvan de gegevens worden verwerkt ten einde loopt

wanneer de Vlaamse Regering de voorgenomen wijzigingen heeft aangenomen, kan ze eveneens als een intrinsiek gevolg worden beschouwd van de in die bepalingen geregelde raadplegingsprocedure, zodat er geen afzonderlijke wettelijke basis voor nodig is.

Vermits de bewaartermijn als een essentieel element van de verwerking van persoonsgegevens moet worden beschouwd, kan het bepalen van die termijn echter niet zonder meer worden overgelaten aan een selectiecommissie die, overeenkomstig artikel III.88, § 1, van het Bestuursdecreet van 7 december 2018 de selectieregels opstelt en actualiseert of goedkeurt. Veeleer dan te verwijzen naar artikel III.87 van het Bestuursdecreet van 7 december 2018, zal de maximale bewaartermijn van de te verwerken gegevens in artikel 2, § 3, van het ontwerp zelf moeten worden bepaald.

VORMVEREISTEN

4. Het voorontwerp bevat bepalingen die de verwerking van persoonsgegevens regelen.

Bij de adviesaanvraag is advies nr. 2023/010 gevoegd dat de Vlaamse toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens (hierna: VTC) op 17 januari 2023 over het voorontwerp heeft uitgebracht.

Het staat de Vlaamse overheid vrij een eigen toezichthoudende autoriteit op te richten met de adviesbevoegdheden vervat in artikel 36, lid 4, van de algemene verordening gegevensbescherming¹ (hierna: AVG).² Artikel 51, lid 3, van de AVG bepaalt evenwel dat wanneer er in een lidstaat meer dan één toezichthoudende autoriteit is gevestigd, die lidstaat de toezichthoudende autoriteit aanwijst die die autoriteiten in het Europees Comité voor gegevensbescherming moet vertegenwoordigen en de procedure moet vaststellen om ervoor te zorgen dat de andere autoriteiten de regels in verband met het in artikel 63 bedoelde coherentiemechanisme naleven. De VTC voldoet evenwel op dit ogenblik niet aan de procedurele vereisten van de AVG, nu die instelling niet als dusdanig werd aangemeld bij de Europese Commissie en er geen procedure werd vastgesteld ter uitvoering van artikel 51, lid 3, van de AVG.³

¹ 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)’.

² GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.30.1 tot B.30.10. Zie, voorafgaand aan dat arrest van het Grondwettelijk Hof, adv.RvS 61.267/2/AV van 27 juni 2017 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 3 december 2017 ‘tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit’, *Parl.St.* Kamer 2016-17, nr. 54-2648/001, 106-115 (opmerkingen 1 tot 6) en 117 (opmerking 3).

³ GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.30.7 tot B.30.9.

Zolang de Vlaamse overheid deze tekortkomingen niet heeft verholpen,⁴ moet de federale Gegevensbeschermingsautoriteit overeenkomstig artikel 36, lid 4, van de AVG worden geraadpleegd over alle voorontwerpen van decreet, besluit van de Vlaamse Regering of ministerieel besluit die betrekking hebben op de verwerking van persoonsgegevens.⁵

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jeroen VAN NIEUWENHOVE

⁴ Hierbij is rekening te houden met de bepalingen van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ die betrekking hebben op de samenwerking tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten en, in voorkomend geval, met de uit die bepalingen en uit het evenredigheidsbeginsel voortvloeiende verplichtingen tot het sluiten van samenwerkingsakkoorden (GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.30.9).

⁵ GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.30.3 en B.30.9.