



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Advies nr. 92/2023 van 17 mei 2023

Betreft: Advies m.b.t. een ontwerp van decreet tot wijziging van de wet van 30 april 1999 betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers, het decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht van 30 april 2004 en het decreet van 22 december 2017 houdende een premie om de transitie van werkzoekenden naar ondernemerschap te stimuleren (CO-A-2023-110)

Het Kenniscentrum van de Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna de "Autoriteit"), aanwezig: mevrouw Cédrine Morlière, mevrouw Nathalie Ragheno en mevrouw Griet Verhenneman en de heren Yves-Alexandre de Montjoye, Bart Preneel en Gert Vermeulen;

Gelet op de wet van 3 december 2017 tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit, inzonderheid op artikelen 23 en 26 (hierna: WOG);

Gelet op artikel 25, lid 3 WOG volgens hetwelk de beslissingen van het Kenniscentrum bij meerderheid van stemmen worden aangenomen;

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);

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 Jo Brouns, Vlaams minister van Economie, Innovatie, Werk, Sociale Economie en landbouw, (hierna: de aanvrager) ontvangen op 28/03/2023;

Brengt op 17 mei 2023 het volgend advies uit:

I. VOORWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. Op 28/03/2023 verzocht de aanvrager het advies van de Autoriteit met betrekking tot de artikelen 6 en 10 – 14 van het ontwerp van decreet tot wijziging van de wet van 30 april 1999 *betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers, het decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht van 30 april 2004 en het decreet van 22 december 2017 houdende een premie om de transitie van werkzoekenden naar ondernemerschap te stimuleren* (hierna: het ontwerp).
2. De doelstellingen van het ontwerp zijn vierledig. In eerste instantie wil de Vlaamse Regering misbruiken bij zogenoemde 'oneigenlijke detachering'¹ van derdelanders tegengaan, opsporen en sanctioneren. Zowel op het vlak van uitbuiting als van constructies die als doel hebben verantwoordelijkheid te ontlopen zal voortaan een nultolerantie worden gehanteerd. Daartoe worden in het bijzonder de bepalingen inzake ketenaansprakelijkheid bij illegale tewerkstelling in onderaanneming verder geoptimaliseerd.
3. Ten tweede worden wijzigingen doorgevoerd aan de beroepsprocedure en de sanctiebepalingen overeenkomstig respectievelijk de artikelen 9 en 10 en de artikelen 12, §1 en 12/3, §1, eerste lid, van de wet van 30 april 1999 *betreffende de tewerkstelling van buitenlandse werknemers* (hierna: de wet van 30 april 1999) in functie van de praktijkervaring van het Departement Werk en Sociale Economie, in het licht van de verdere operationele uitrol van het uniek loket 'Working in Belgium' en met oog voor de bescherming van de rechten van verdediging van de buitenlandse werknemer.
4. Vervolgens worden de Europese en buitenlandse 'au pair jongeren' opgenomen onder de definitie van werknemer in het decreet van 10 december 2010 *betreffende de private arbeidsbemiddeling*.
5. Tot slot worden in het decreet van 22 december 2017 *houdende een premie om de transitie van werkzoekenden naar ondernemerschap te stimuleren* (hierna: het decreet van 22 december 2017) een aantal bepalingen ingevoerd met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens.
6. In wat volgt analyseert de Autoriteit de relevante bepalingen van het ontwerp in het licht van het gegevensbeschermingsrecht.

¹ Er is sprake van oneigenlijke detachering wanneer de gedetacheerde werknemer niet beschikt over een rechtsgeldig verblijf in het zendland.

II. ONDERZOEK TEN GRONDE

a. Voorafgaande opmerkingen

7. De Autoriteit wijst erop dat de verwerking van persoonsgegevens een inmenging vormt in het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer (waaronder persoonsgegevens), dat is vastgelegd in artikel 8 EVRM en in artikel 22 van de Grondwet. Dit recht is echter niet absoluut. De artikelen 8 EVRM en 22 van de Grondwet sluiten overheidsinmenging in het recht op bescherming van het privéleven (waaronder persoonsgegevens) niet uit, maar vereisen dat zij wordt toegestaan door een voldoende precieze wettelijke (of decretale) bepaling; dat zij beantwoordt aan een algemeen maatschappelijk belang en dat zij evenredig is met de daarmee nagestreefde wettige doelstelling.

8. Elke norm die de verwerking van persoonsgegevens regelt (en die naar zijn aard een inmenging in het recht op bescherming van persoonsgegevens vormt) moet noodzakelijk en evenredig zijn en voldoen aan de vereisten van voorzienbaarheid en nauwkeurigheid in hoofde van de betrokkenen. Krachtens artikel 6.3 AVG, gelezen in samenhang met artikel 22 van de Grondwet en artikel 8 EVRM, moet een dergelijke wettelijke norm de essentiële elementen van de met de overheidsinmenging gepaard gaande verwerkingen vaststellen. Het gaat daarbij minstens om:
 - het (de) precieze en concrete doeleinde(n) van de gegevensverwerkingen;
 - de aanduiding van de verwerkingsverantwoordelijke(n) (tenzij dit duidelijk is).Wanneer de overheidsinmenging evenwel een belangrijke inmenging in de rechten en vrijheden van de betrokkenen vertegenwoordigt, dient de wettelijke norm tevens de volgende (aanvullende) essentiële elementen te omschrijven:
 - de (categorieën van) verwerkte persoonsgegevens die ter zake dienend en niet overmatig zijn;
 - de categorieën van betrokkenen wiens persoonsgegevens worden verwerkt;
 - de (categorieën van) bestemmingen van de persoonsgegevens, evenals de omstandigheden waarin en de redenen waarom de gegevens worden verstrekt;
 - de maximale bewaartermijn van de geregistreerde persoonsgegevens.
 - de eventuele beperking van de verplichtingen en/of rechten vermeld in de artikelen 5, 12 tot 22 en 34 AVG.

9. Gelet op de onderscheiden doeleinden van de te wijzigen decreteren zal de Autoriteit per decreet nagaan of er al dan niet sprake is van een belangrijke inmenging in de rechten en vrijheden van de betrokkenen, en of het aldus noodzakelijk is dat ook de 'aanvullende' essentiële elementen in een formele wettelijke norm worden verankerd.

10. Vervolgens benadrukt de Autoriteit dat de wettelijke verplichtingen, of de taken van algemeen belang die overeenkomstig het ontwerp (zullen) toekomen aan bepaalde instanties of entiteiten (waaronder werkgevers en aannemers), geenszins afbreuk doen aan de verantwoordingsplicht die overeenkomstig artikel 5.2 AVG reeds van toepassing is op de overige verwerkingen die zij op grond van een andere rechtsgrond in de zin van artikel 6.1 AVG verrichten (bijvoorbeeld de uitvoering van een overeenkomst).

b. Artikelsgewijze bespreking

11. **Artikel 6 van het ontwerp** dat artikel 12/4 van de wet van 30 april 1999 wijzigt, heeft betrekking op de ketenaansprakelijkheid voor aannemers of intermediaire aannemers. In eerste instantie worden de inbreuken waarvoor de aansprakelijkheid voor de rechtstreekse contractant geldt uitgebreid. Op heden wordt immers louter verwezen naar artikel 12/2 van de wet van 30 april 1999, terwijl de eigenlijke inbreuk inzake illegale tewerkstelling wordt bepaald in artikel 12/1, §1, van dezelfde wet. Daarnaast doen sommige aannemers ook een beroep op illegale zelfstandigen. Om die reden wordt het toepassingsgebied van de aansprakelijkheid eveneens uitgebreid naar de inbreuk vermeld in artikel 22, 1^o, van het decreet van 15 oktober 2021 *over de uitoefening van zelfstandige beroepsactiviteiten door buitenlandse onderdanen*². Gelet op de doeleinden van de geviseerde wetgeving, te weten de voorkoming, opsporing en sanctionering van illegale tewerkstelling van buitenlandse onderdanen, neemt de Autoriteit akte van deze uitbreiding van het toepassingsgebied van de ketenaansprakelijkheid.
12. Daarnaast wordt er een wijziging aangebracht aan de ontsnappingsmogelijkheden voor de aansprakelijkheid voor illegale tewerkstelling door een rechtstreekse onderaannemer (het ontworpen artikel 12/4, §1, tweede lid e.v. van de wet van 30 april 1999. Daartoe zal het voortaan vereist zijn om te voldoen aan de volgende voorwaarden:

1^o "de aannemer en de intermediaire aannemer hebben een schriftelijke verklaring waarin hun rechtstreekse onderaannemer bevestigt dat hij geen illegaal verblijvende onderdanen van derde landen tewerkstelt en zal tewerkstellen of een zelfstandige beroepsactiviteit uitoefent zonder toegelaten of gemachtigd te zijn tot een verblijf van meer dan drie maanden of tot vestiging in België;

² Dit artikel bepaalt: "Met behoud van de toepassing van artikel 269 tot en met 274 van het Strafwetboek worden de volgende personen gestraft met een gevangenisstraf van zes maanden tot drie jaar en een strafrechtelijke geldboete van 600 tot 6000 euro, of met een van die straffen alleen:

1^o een buitenlandse onderdaan die in strijd met de bepalingen van dit decreet en de uitvoeringsbesluiten ervan een zelfstandige beroepsactiviteit uitoefent zonder toegelaten of gemachtigd te zijn tot een verblijf van meer dan drie maanden of tot vestiging in België; (...)"

2° de aannemer en de intermediaire aannemer betrachten bij de aanstelling van hun rechtstreekse onderaannemer de gepaste zorgvuldigheid om te voorkomen dat hun rechtstreekse onderaannemer illegaal verblijvende onderdanen van derde landen tewerkstelt of een zelfstandige beroepsactiviteit uitoefent zonder toegelaten of gemachtigd te zijn tot een verblijf van meer dan drie maanden of tot vestiging in België
*In het kader van de voorwaarde, vermeld in het tweede lid, 2°, laten de aannemer en de intermediaire aannemer volgende categorieën van gegevens **aanbrengen** door de rechtstreekse onderaannemer:*

1° de identificatie- en de contactgegevens van de rechtstreekse onderaannemer;

2° de persoonlijke gegevens, de gegevens over de verblijfsrechtelijke situatie en de gegevens over de tewerkstelling van de buitenlandse werknemers en buitenlandse zelfstandigen van de rechtstreekse onderaannemer.

De Vlaamse Regering bepaalt de concrete gegevens die moeten worden aangebracht, overeenkomstig het derde lid, en de nadere modaliteiten van het opvragen ervan."

13. Zoals hierboven reeds kort geschetst beogen de voorgestelde wijzigingen de bepalingen inzake ketenaansprakelijkheid voor illegale tewerkstelling door (onder)aannemers te optimaliseren. Hoewel in principe reeds elke schakel – van opdrachtgever tot laatste onderaannemer – kan worden aangesproken voor inbreuken betreffende illegale tewerkstelling, wordt deze aansprakelijkheid in de praktijk vaak contractueel uitgehold. Het is in die geest dat in lijn met artikel 9, 3^e lid, van de richtlijn 2009/52/EG van het Europees Parlement en de Raad *tot vaststelling van minimumnormen inzake sancties en maatregelen tegen werkgevers van illegaal verblijvende onderdanen van derde landen*, de bestaande ontsnappingsclausule wordt aangevuld met de verplichting voor elke onderneming om een gepaste zorgvuldigheid te betrachten wanneer zij beroep doet op een (onder)aannemer. In dat kader zal elke onderneming de rechtstreekse (onder)aannemer een aantal gegevens of documenten moeten laten overmaken, die betrekking hebben op en noodzakelijk zijn voor de (legale) tewerkstelling van derdelanders, waaronder bijvoorbeeld een geldige verblijfsvergunning en/of een arbeids- of beroepskaart, een limosamelding, *etc.* De concrete checklist en de aanbreningsmodaliteiten zullen worden opgesteld door de Vlaamse Regering.
14. Ter zake verzoekt de autoriteit in eerste instantie om het begrip 'aanbrengen' nader te definiëren of te wijzigen (bijvoorbeeld door 'overmaken'). De concrete draagwijdte (en bijgevolg de proportionaliteit) van de geviseerde gegevensverwerkingen hangen immers in belangrijke mate af van de effectieve betekenis van 'aanbrengen' in deze context.³ Daarnaast vraagt de Autoriteit om

³ De Autoriteit onderscheidt ter zake minstens de volgende 'uitersten': aanbrengen op een openbare plaats (bijvoorbeeld een aanplakking op de werf); dan wel aanbrengen in de zin van aanleveren aan de onderneming die beroep doet op een (onder)aannemer.

ook de notie 'persoonlijke gegevens'⁴ van de buitenlandse werknemer of de buitenlandse zelfstandige reeds nader te preciseren. Een dergelijke *catch-all* bepaling, zonder enige afbakening, kan immers geenszins worden geacht te voldoen aan het beginsel van minimale gegevensverwerking overeenkomstig artikel 5.1.c) AVG, noch aan de vereisten inzake voldoende nauwkeurigheid en voorzienbaarheid in hoofde van de betrokkenen.

15. Tot slot, zonder afbreuk te doen aan de mogelijkheid voor de Vlaamse Regering om de concrete gegevens, evenals de aanbreningsmodaliteiten vast te stellen, is de Autoriteit in het licht van het bovenstaande⁵ van oordeel de huidige tekst een al te ruime delegatie aan de uitvoerende macht voorziet. Volledigheidshalve evenwel brengt de Autoriteit in herinnering dat in navolging van artikel 36.4 AVG ook elk uitvoeringsbesluit dat betrekking heeft op de verwerking van persoonsgegevens ter advies moet worden voorgelegd.
16. Vervolgens wordt aan artikel 12/4, §1, van de wet van 30 april 1999 een zesde tot en met elfde lid toegevoegd. De ontworpen leden 6 – 8 omschrijven de verplichting in hoofde van de (intermediaire) aannemer om, wanneer de gevraagde gegevens niet werden aangebracht (en er ook geen gevolg werd gegeven aan een bijkomend verzoek), de sociaalrechtelijke inspecteurs daarvan onmiddellijk op de hoogte te stellen. Wanneer de (intermediaire) aannemer op de hoogte is van het feit dat hun rechtstreekse onderaannemer een of meer illegaal verblijvende onderdanen van derde landen tewerkstelt, of de bovengenoemde verplichting niet naleeft worden zij gestraft overeenkomstig de bepalingen van Hoofdstuk VII van de wet van 30 april 1999.
17. Het ontworpen 9^e lid vervolgens duidt de aannemer, de intermediaire aannemer en de rechtstreekse onderaannemer aan als verwerkingsverantwoordelijken in de zin van artikel 4.7) AVG voor de respectieve gegevensverwerkingen die zij op grond van het ontwerp (moeten) uitvoeren⁶. Deze aanduiding stemt overeen met de feitelijke rol die deze actoren in de praktijk vervullen, doch de Autoriteit benadrukt dat deze bepaling geenszins afbreuk doet aan het feit dat deze actoren ook verantwoordelijke zijn voor de verwerkingen die zij in het kader van hun 'dagdagelijkse' activiteiten stellen⁷.
18. Het ontworpen 10^e lid van dat artikel voorziet: "*De persoonsgegevens, vermeld in het derde lid, worden bewaard gedurende de noodzakelijke duur voor de doeleinden, vermeld in artikel 12/4,*

⁴ De Autoriteit benadrukt dat het in de mate van het mogelijke steeds vereist is om de libellering van nationale regelgeving te conformeren aan de terminologie van de AVG. Waar de notie 'persoonlijke gegevens' logischerwijze betrekking heeft op persoonsgegevens in de zin van de AVG, is het noodzakelijk om de geïmporteerde gegevens als zodanig aan te duiden.

⁵ In het bijzonder de notie 'persoonlijke gegevens' laat immers een bijzonder ruime, dan wel onbepaalde marge aan de Vlaamse Regering voor de vaststelling van de concrete gegevens die door de (onder)aannemers aangebracht moeten worden.

⁶ Het aanbrenen dan wel opvragen en bewaren van de gegevens betreffende de rechtstreekse onderaannemer en zijn buitenlandse werknemers en zelfstandigen

⁷ Het normale dossierbeheer in het kader van de tewerkstelling van personen, en de uitvoering van overeenkomsten.

§1, tweede, derde en zesde lid, van deze wet, met een maximale bewaartermijn die niet meer mag bedragen dan tien jaar na de beëindiging van de aanstelling van de onderaannemer.” Het volgt uit de memorie van toelichting dat deze termijn wordt vastgesteld in het licht van de burgerrechtelijke bewaringstermijn. De Autoriteit neemt er akte van.

19. Het 11^e lid tot slot betreft louter de – weliswaar beknopte – parafrasering van het recht op informatie in hoofde van de betrokkenen overeenkomstig de artikelen 13 – 14 AVG, en vormt aldus een inbreuk op het overschrijfverbod van de AVG. De Autoriteit brengt ter zake in herinnering dat de rechtstreekse toepasselijkheid van Europese verordening een verbod inhoudt om deze in nationaal recht om te zetten, omdat een dergelijke procedure *"een dubbelzinnigheid kan creëren over zowel de juridische aard van de toepasselijke bepalingen als het tijdstip van hun inwerkingtreding"*.⁸ De betrokken passage dient geschrapt te worden.
20. **De artikelen 10 – 14 van het ontwerp** voorzien in de invoeging van een hoofdstuk 3/1 in het decreet van 22 december 2017, dat luidt als volgt: *"Verwerking van persoonsgegevens"*.
21. Ter zake brengt de Autoriteit in herinnering dat overeenkomstig artikel 1 AVG, gelezen in het licht van overweging 14 AVG, de door de AVG geboden bescherming betrekking heeft op natuurlijke personen en zich aldus niet uitstrekt tot de verwerking van gegevens over rechtspersonen en, meer concreet, als rechtspersonen gevestigde ondernemingen. Zodoende hebben de volgende opmerkingen louter betrekking op de verwerking van gegevens van natuurlijke personen die door de bepalingen van het ontwerp worden gevat, voor zover die verwerkingen aangemerkt moeten worden als een verwerking van persoonsgegevens in de zin van de artikelen 2 en 3 AVG. Dit doet evenwel geen afbreuk aan de bescherming die rechtspersonen desgevallend genieten krachtens de artikelen 7 en 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie⁹.
22. Hoewel de verwerking van gegevens van als rechtspersonen gevestigde ondernemingen aldus buiten het toepassingsgebied van de AVG valt, moet in rekening worden gebracht dat voor de toepassing van het economisch recht ook natuurlijke personen gekwalificeerd kunnen worden als onderneming (in welk geval de AVG uiteraard wel van toepassing is).

⁸ Ter herinnering, en zoals het Hof van Justitie van de Europese Unie consequent in zijn rechtspraak heeft geoordeeld, houdt de rechtstreekse toepasselijkheid van Europese verordeningen een verbod in op een transcriptie ervan in nationaal recht, omdat een dergelijke procedure een dubbelzinnigheid kan inhouden met betrekking tot zowel de juridische aard van de toepasselijke bepalingen als het tijdstip van de inwerkingtreding ervan (HJEU, 7 februari 1973, *Commission vs. Italië (C-39/72)*, Jurisprudentie, 1973, blz. 101, § 17). zie ook en met name HJEU, 10 oktober 1973 *Fratelli Variola S.p.A. vs. Italiaanse Administratie van financiën*, Jurisprudentie, 1973, blz. 981, § 11; HJEU, 31 januari 1978, *Ratelli Zerbone Snc c. Amministrazione delle finanze dello Stato*, Jurisprudentie (C-94/77), 1978, p. 99, §§ 24-26.

⁹ Zie in dat kader bijvoorbeeld HvJ-EU, 9 november 2010, C-92/09 en C-93/09 (*Volker und Markus Schecke GbR en Hartmut Eifert v. Land Hessen*).

23. Het ontworpen artikel 6/1 bepaalt dat het departement Werk en Sociale Economie vermeld in artikel 25, §1, van het besluit van de Vlaamse Regering van 3 juni 2005 *met betrekking tot de organisatie van de Vlaamse administratie* optreedt als verwerkingsverantwoordelijke in de zin van artikel 4.7) AVG voor de verwerking van persoonsgegevens, vermeld in het ontworpen artikel 6/2 van dit decreet.
24. Hoewel de Autoriteit akte neemt van de hoedanigheid van het departement Werk en Sociale Economie, wijst zij erop dat het ontworpen artikel 6/2 van het decreet van 22 december 2017 louter een oplijsting betreft van de categorieën van persoonsgegevens die door dat departement kunnen worden verwerkt in het kader van zijn wettelijke opdracht. De feitelijke doeleinden die *in casu* worden nagestreefd situeren zich daarentegen in hoofdstuk 2 van het voormelde decreet van 22 december 2017, namelijk de toekenning van een maandelijkse transitiepremie voor ondernemers aan een werkzoekende die zich in het Vlaamse Gewest vestigt als zelfstandige in hoofdberoep, op voorwaarde dat hij een prestarterstraject met succes heeft beëindigd en dat voor dezelfde maand noch een uitkering in het kader van de werkloosheidsverzekering of de ziekte- of invaliditeitsverzekering, noch een aanvullende vergoeding in het kader van het stelsel werkloosheid met bedrijfstoeslag wordt toegekend. Het ontworpen artikel 6/1 dient overeenkomstig gewijzigd te worden.
25. Zoals hierboven reeds aangehaald betreft het ontworpen artikel 6/2 van het decreet van 22 december 2017 een omvattende oplijsting van de categorieën van persoonsgegevens die door het departement Werk en Sociale Economie kunnen worden verwerkt (voor de bovengenoemde doeleinden). De Autoriteit is van oordeel dat deze gegevenscategorieën pertinent, en bovendien noodzakelijk zijn in het licht van de nagestreefde doeleinden. De Autoriteit neemt daarenboven akte van het voornemen om terzake een gegevensbeschermingseffectbeoordeling overeenkomstig artikel 35 AVG uit te voeren.
26. Het ontworpen artikel 6/3 van het decreet van 22 december 2017 bepaalt vervolgens dat het departement Werk en Sociale Economie in het kader van zijn wettelijk opdrachten de volgende gegevens ophaalt uit hun respectieve authentieke bronnen (in voorkomend geval met tussenkomst van de Vlaamse Dienstenintegrator overeenkomstig het decreet van 13 juli 2012 *houdende de oprichting en organisatie van een Vlaamse dienstenintegrator*):
- de identificatie- en contactgegevens uit het Rijksregister;
 - het gegeven dat de zelfstandige zijn activiteiten in hoofdberoep verricht en de startdatum van deze activiteiten bij het Rijksinstituut voor de Sociale Verzekering der Zelfstandigen (RSVZ);
 - het vestigingsadres en het KBO-nummer uit de Kruispuntbank van Ondernemingen.
- Daarnaast zal het departement eveneens fiscale gegevens uitwisselen met de FOD Financiën.

27. De Autoriteit neemt akte van de bevestiging van het eenmaligheidsbeginsel en de verplichting in hoofde van de entiteiten van de Vlaamse administratie om de gegevens die ze nodig hebben – waar mogelijk – rechtstreeks op te halen bij hun authentieke gegevensbronnen. Desalniettemin herhaalt de Autoriteit dat de toegang tot het Rijksregister en het gebruik van Rijksregisternummer strikt geregeld wordt door respectievelijk de artikelen 5 en 8 van de wet van 8 augustus 1983 *tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen*¹⁰. De Autoriteit herinnert er ook in het algemeen aan dat unieke identificatienummers een bijzondere bescherming genieten. Artikel 87 AVG voorziet dat de lidstaten die een nationaal identificatienummer vaststellen, er moeten over waken dat dit alleen wordt gebruikt met passende waarborgen voor de rechten en vrijheden van de betrokkene. Zo vestigde de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, de rechtsvoorganger van de Autoriteit, reeds eerder¹¹ de aandacht op in acht name van volgende waarborgen terzake:

- het gebruik van een algemeen identificatienummer moet worden beperkt tot de gevallen waarin dit strikt noodzakelijk is aangezien dit gebruik risico's impliceert inzake koppeling van bestanden;
- de doeleinden moeten duidelijk en expliciet worden gepreciseerd zodat men de beoogde soorten verwerkingen kan vermoeden/voorzien;
- de bewaartermijn en de eventuele mededelingen aan derden moeten eveneens worden omkaderd;
- technische en organisatorische maatregelen moeten het beveiligd gebruik passend omkaderen en
- de niet-naleving van de bepalingen die het gebruik omkaderen moeten worden gesanctioneerd aan de hand van effectieve, proportionele en ontradende sancties.

28. Inzake de gegevensuitwisseling met de FOD Financiën daarentegen, is de Autoriteit van oordeel dat het in het licht van het ontworpen artikel 6/2 van het decreet van 22 december 2017 onvoldoende duidelijk is over welke fiscale gegevens het concreet zal gaan. Het verdient aanbeveling om dit nader toe te lichten in het ontwerp (en idealiter bijkomend in de memorie van toelichting).

29. Naar analogie met de opmerking die werd geformuleerd in punt 19 van dit advies, schendt het ontworpen artikel 6/4 van het decreet van 22 december 2017 het overschrijfverbod van de AVG, en moet het geschrapt worden.

¹⁰ De toegang tot het Rijksregister of het gebruik van het Rijksregisternummer is niet toegelaten zonder voorafgaandelijke machtiging, hetzij door de minister van Binnenlandse Zaken, hetzij door of krachtens een wet, decreet of ordonnantie.

¹¹ Zie advies nr. 19/2018 van 29 februari 2018 betreffende een voorontwerp van wet *houdende diverse bepalingen "Binnenlandse Zaken"*.

30. Tot slot bepaalt het ontworpen artikel 6/5 van het decreet van 22 december 2017: *"Met behoud van de toepassing van de noodzakelijke bewaring ervan voor de latere verwerking met het oog op archivering in het algemeen belang, voor wetenschappelijk of historisch onderzoek of voor statistische doeleinden, vermeld in artikel 89 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), worden de persoonsgegevens, vermeld in artikel 6/2 van dit decreet, bewaard gedurende de noodzakelijke duur voor de doeleinden voor dit decreet met een maximale bewaartermijn die niet meer mag bedragen dan tien jaar na de verjaring van alle vorderingen die tot de bevoegdheid van de verwerkingsverantwoordelijke, vermeld in artikel 6/1 van dit decreet, behoren, en, in voorkomend geval, de definitieve beëindiging van de gerechtelijke, administratieve en buitengerechtelijke procedures en beroepen die voortvloeien uit de verwerking van de voormelde persoonsgegevens."*
31. Ter zake verklaart de memorie van toelichting dat de maximale bewaartermijn wordt vastgesteld rekening houdend met de burgerrechtelijke verjaringstermijn van tien jaar en de termijn van tien jaar die in de Vlaamse Codex Overheidsfinanciën wordt gehanteerd. Na het beëindigen van een procedure is het immers noodzakelijk de gegevens van de begunstigde te bewaren, bijvoorbeeld om te bepalen of de begunstigde reeds een transitiepremie ontving en bijgevolg nog in aanmerking kan komen voor een premie in de komende jaren. In het licht van het bovenstaande neemt de Autoriteit akte van de maximale bewaartermijn.
32. Met betrekking tot de verdere verwerking met het oog op archivering in het algemeen belang, voor wetenschappelijk of historisch onderzoek of voor statistische doeleinden brengt de Autoriteit in herinnering dat krachtens artikel 89.1 AVG dergelijke verwerkingen moeten worden omkaderd door passende technische en organisatorische maatregelen. Bovendien, wanneer deze doeleinden kunnen worden bereikt door latere verwerkingen die geen of niet langer een identificatie van de betrokkenen toelaat, dient op deze wijze te werk te worden gegaan.
33. De verdere verwerking met het oog op archivering in het algemeen belang, voor wetenschappelijk of historisch onderzoek of voor statistische doeleinden gebeurt dus bij voorkeur aan de hand van anonieme gegevens¹². Indien het niet mogelijk is om met anonieme gegevens het beoogde verwerkingsdoeleinde te bereiken, kunnen gepseudonimiseerde¹³ persoonsgegevens worden

¹² Anonieme gegevens: informatie die niet aan een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon kan worden gekoppeld (art. 4.1) AVG, a contrario).

¹³ "Pseudonimisering: het verwerken van persoonsgegevens op zodanige wijze dat de persoonsgegevens niet meer aan een specifieke betrokkene kunnen worden gekoppeld zonder dat er aanvullende gegevens worden gebruikt, mits deze aanvullende gegevens apart worden bewaard en technische en organisatorische maatregelen worden genomen om ervoor te zorgen dat de

gebruikt. Indien ook deze niet toelaten het beoogde doeleinde te verwezenlijken kunnen, slechts in laatste instantie, ook niet-gepseudonimiseerde persoonsgegevens worden aangewend. In dit verband herhaalt de Autoriteit dat de identificatie van een persoon niet enkel slaat op de mogelijkheid om zijn naam en/of adres te achterhalen maar eveneens op de mogelijkheid om hem te identificeren via een proces van individualisering, correlatie of gevolgtrekking. Derhalve, rekening houdend met de definitie van persoonsgegevens in artikel 4, 1), van de AVG¹⁴, moet ervoor worden gezorgd dat aan de vereiste hoge normen voor anonimisering wordt voldaan¹⁵ en dat de gegevens niet eenvoudigweg worden gepseudonimiseerd. De verwerking van dergelijke gegevens, zelfs al zijn ze gepseudonimiseerd, moet immers worden gezien als een verwerking van persoonsgegeven als bedoeld in de AVG.

34. Uit het voorgaande volgt aldus, dat wanneer er sprake is van pseudonimisering (en niet anonimisering), er moet worden verwezen naar het verslag van het Europees Agentschap voor Cyberbeveiliging betreffende technieken en goede praktijken voor pseudonimisering¹⁶ en dat de verdere verwerkingen moeten worden omkaderd met alle vereiste waarborgen en moeten voldoen aan de heersende beginselen ter zake.

**OM DEZE REDENEN,
de Autoriteit,**

is van oordeel dat de volgende wijzigingen aan het ontwerp zich opdringen:

- de concrete draagwijdte van het begrip 'aanbrengen' verduidelijken in artikel 6 van het ontwerp (punten 13 – 15);
- de notie 'persoonlijke gegevens' reeds nader preciseren in artikel 6 van het ontwerp (punten 13 – 15);
- het ontworpen 11^e lid van artikel 12/4, §1, van de wet van 30 april 1999 schrappen, wegens schending van het overschrijfbod van de AVG (punt 19);
- in het ontworpen artikel 6/1 van het decreet van 22 december 2017 de juiste verwijzing naar de doeleinden van de verwerking invoeren (punt 24);

persoonsgegevens niet aan een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon worden gekoppeld." (zie artikel 4.5 AVG).

¹⁴ Namelijk: «*alle informatie over een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon ("de betrokkene"); als identificeerbaar wordt beschouwd een natuurlijke persoon die direct of indirect kan worden geïdentificeerd, met name aan de hand van een identificator zoals een naam, een identificatienummer, locatiegegevens, een online identificator of van een of meer elementen die kenmerkend zijn voor de fysieke, fysiologische, genetische, psychische, economische, culturele of sociale identiteit van die natuurlijke persoon*».

¹⁵ Voor meer informatie, zie de opinie 5/2014 (WP216) m.b.t. anonimiseringstechnieken, van de Groep 29, de rechtsvoorganger van de EDPB. Te raadplegen via: https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_nl.pdf.

¹⁶ ENISA: <https://www.enisa.europa.eu/publications/data-pseudonymisation-advanced-techniques-and-use-cases> en <https://www.enisa.europa.eu/news/enisa-news/enisa-proposes-best-practices-and-techniques-for-pseudonymisation>;

- de concrete draagwijdte (in het bijzonder betreffende de materiële aspecten van gegevensoverdracht) van de gegevensuitwisseling tussen het departement Werk en Sociale economie en de FOD Financiën preciseren (punt 28)
- het ontworpen artikel 6/4 van het decreet van 22 december 2017 schrappen, wegens schending van het overschrijfverbod van de AVG (punt 29);



Voor het Kenniscentrum,
Cédrine Morlière, Directeur

