



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 73.793/3
van 20 juli 2023

over

een voorontwerp van decreet ‘tot wijziging van het decreet van 16 januari 2004 op de begraafplaatsen en de lijkbezorging, het decreet van 12 juli 2013 houdende toekenning van subsidies voor gebouwen van de eredienst, gebouwen voor de openbare uitoefening van de niet-confessionele morele dienstverlening en crematoria en het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur’

Op 7 juni 2023 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse Minister van Binnenlands Bestuur, Bestuurszaken, Inburgering en Gelijke Kansen verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet ‘tot wijziging van het decreet van 16 januari 2004 op de begraafplaatsen en de lijkbezorging, het decreet van 12 juli 2013 houdende toekenning van subsidies voor gebouwen van de eredienst, gebouwen voor de openbare uitoefening van de niet-confessionele morele dienstverlening en crematoria en het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur’.

Het voorontwerp is door de derde kamer onderzocht op 27 juni 2023. De kamer was samengesteld uit Jeroen VAN NIEUWENHOVE, kamervoorzitter, Koen MUYLLE en Toon MOONEN, 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 20 juli 2023.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

1. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet van het Vlaamse Gewest strekt ertoe het decreet van 16 januari 2004 ‘op de begraafplaatsen en de lijkbezorging’, het decreet van 12 juli 2013 ‘houdende toekenning van subsidies voor gebouwen van de eredienst, gebouwen voor de openbare uitoefening van de niet-confessionele morele dienstverlening en crematoria’ en het decreet van 22 december 2017 ‘over het lokaal bestuur’ te wijzigen.

De wijzigingen aan het decreet van 16 januari 2004 betreffen onder meer de schrapping van de verplichting voor crematoria om te beschikken over een urnenveld, een strooiweide en een columbarium (artikel 2 van het voorontwerp), de invoering van de mogelijkheid om ook concessies voor urnenvelden te verlenen (artikel 3) en van een onderhoudsplicht voor alle vormen van concessies (artikel 4). Daarnaast wordt de verplichting om niet-gecremeerde stoffelijke overschotten individueel te vervoeren geschrapt (artikel 5, 2^o) en wordt expliciet de mogelijkheid geboden om in de laatste wilsbeschikking aan te geven dat het stoffelijk overschot wordt geschonken aan de wetenschap (artikel 6). Verder wordt de bepaling over de as-bestemming herschreven (artikel 9). Ten slotte wordt van de gelegenheid gebruik gemaakt om de term “geneesheer” te vervangen door de term “arts” en om een technische rechtzetting door te voeren.

In het decreet van 12 juli 2013 worden de subsidies voor crematoria geschrapt. Tevens wordt het opschrift van het decreet daaraan aangepast.

Aan artikel 396, § 2, van het decreet van 22 december 2017 wordt een punt 3^o toegevoegd, zodat crematoria kunnen worden opgericht en beheerd door opdrachthoudende verenigingen met private deelname.

ALGEMENE OPMERKINGEN

2.1. De artikelen 6 en 9 van het voorontwerp hebben betrekking op de laatste wilsbeschikking, het schenken van het stoffelijk overschot aan de wetenschap en op een gezamenlijk verzoek met betrekking tot de as-bestemming uitgaande van de echtgenoot of de persoon met wie de overledene een feitelijk gezin vormde, en de bloed- of aanverwanten van de eerste graad. Beide artikelen regelen de verwerking van persoonsgegevens.

Krachtens artikel 22 van de Grondwet geldt voor elke verwerking van persoonsgegevens en, meer in het algemeen, voor elke inmenging in het recht op het privéleven, dat het formeel legaliteitsbeginsel dient te worden nageleefd. Doordat artikel 22 van de Grondwet aan de bevoegde wetgever de bevoegdheid voorbehoudt om vast te stellen in welke gevallen en onder welke voorwaarden afbreuk kan worden gedaan aan het recht op eerbiediging van het privéleven, waarborgt het 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 wettelijkheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en

betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de “essentiële elementen” voorafgaandelijk door de wetgever vastgesteld zijn.¹

Bijgevolg moeten de ‘essentiële elementen’ van de verwerking van persoonsgegevens in het decreet zelf worden vastgelegd. In dat verband is de afdeling Wetgeving van oordeel dat ongeacht de aard van de betrokken aangelegenheid, de volgende elementen in beginsel ‘essentiële elementen’ uitmaken: 1°) de categorie van verwerkte gegevens; 2°) de categorie van betrokken personen; 3°) de met de verwerking nagestreefde doelstelling; 4°) de categorie van personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens; en 5°) de maximumtermijn voor het bewaren van de gegevens.²

2.2. De categorie van betrokken personen en de doelstelling van de gegevensverwerking blijken duidelijk uit het voorontwerp.

2.3. Wat de personen die toegang hebben tot de verwerkte gegevens betreft, bepaalt artikel 15, § 1, tweede lid, van het decreet van 16 januari 2004, dat wordt gewijzigd door artikel 6 van het voorontwerp, dat de schriftelijke kennisgeving van de laatste wilsbeschikking van elkeen die de leeftijd van zestien jaar heeft bereikt, kan worden overgemaakt aan de ambtenaar van de burgerlijke stand van zijn gemeente. In zoverre er geen andere personen toegang hebben tot de aldus verwerkte gegevens, blijkt op voldoende wijze welke personen toegang hebben tot die gegevens.

Dit geldt niet voor artikel 9 van het voorontwerp, dat artikel 24 van het decreet van 16 januari 2004 vervangt. Het ontworpen artikel 24, § 2, van het decreet van 16 januari 2004 bepaalt dat de echtgenoot of de persoon die met de overledene een feitelijk gezin vormde, en alle bloed- of aanverwanten op gezamenlijk verzoek kunnen beslissen om de as van het gecremeerde lijk uit te strooien, te begraven of te bewaren op een andere plaats dan de begraafplaats. Nergens wordt vermeld aan wie dit gezamenlijk verzoek moet worden gericht en wie derhalve toegang heeft tot de persoonsgegevens waarvan de verwerking met dit verzoek gepaard gaat. De gemachtigde lichtte toe:

“In het kader van artikel 24 van datzelfde decreet (decreet van 16 januari 2004) kunnen nabestaanden, zo er geen laatste wilsbeschikking is, een bijzonder verzoek m.b.t. de as-bestemming van de overledene overmaken aan de gemeente. Het is m.a.w. de gemeentelijke dienst Bevolking / Burgerlijke Stand, m.a.w. de gemeentelijke dienst die al deze gegevens verzamelt en bewaart, die toegang heeft tot de verwerkte gegevens.”

Gelet op het legaliteitsbeginsel dient de gemeentelijke dienst die toegang heeft tot de persoonsgegevens uitdrukkelijk te worden aangeduid in het voorontwerp.

¹ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof: zie inzonderheid GwH 18 maart 2010, nr. 29/2010, B.16.1; GwH 20 februari 2020, nr. 27/2020, B.17.

² Adv.RvS 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 14 augustus 2021 ‘betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie’, opmerking 101 (*Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, 119). Zie ook GwH 10 maart 2022, nr. 33/2022, B.13.1, GwH 22 september 2022, nr. 110/2022, B.11.2 en GwH 16 februari 2023, nr. 26/2023, B.74.1.

2.4. Ook de te verwerken gegevens zijn niet rechtstreeks in het voorontwerp bepaald. Voor zover ze beperkt blijven tot identificatie- en contactgegevens, teneinde de identiteit van de persoon van wie de laatste wilsbeschikking uitgaat te kunnen vaststellen,³ blijkt op voldoende wijze welke gegevens kunnen worden verwerkt. Het is echter raadzaam om de concreet te verwerken identificatiegegevens uitdrukkelijk in het voorontwerp te vermelden.

2.5. Ten slotte specificeert het voorontwerp evenmin de bewaartermijn van de laatste wilsbeschikking en van het gezamenlijk verzoek. Uit de nota aan de Vlaamse Regering blijkt dat beroep wordt gedaan op artikel III.87 van het Bestuursdecreet van 7 december 2018.

Luidens artikel III.87, § 1, eerste lid, 2°, van het Bestuursdecreet van 7 december 2018 regelen de selectieregels voor elke categorie van bestuursdocumenten “het administratieve of juridische nut, verduidelijkt door een bewaartermijn met bijbehorende motivering”. Zoals de Raad van State, afdeling Wetgeving, eerder reeds heeft vastgesteld, is in dat artikel zelf geen bewaartermijn opgenomen.⁴

Vermits de bewaartermijn als een essentieel element van de verwerking van persoonsgegevens moet worden beschouwd, kan het bepalen van die termijn niet zonder meer worden gedelegeerd, en al helemaal niet 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 moet de maximale bewaartermijn van de te verwerken gegevens in de artikelen 6 en 9 van het voorontwerp zelf worden geregeld.⁵

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS

Jeroen VAN NIEUWENHOVE

³ Zie ook de memorie van toelichting bij het voorontwerp, p. 13.

⁴ Adv.RvS 71.656/1 van 29 juni 2022 over een voorontwerp dat geleid heeft tot het decreet van 10 november 2022 ‘tot wijziging van het decreet van 30 april 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Opgroeien regie en het decreet van 7 juli 2017 tot oprichting van een publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap Vlaams Agentschap voor de Uitbetaling van Toelagen in het kader van het Gezinsbeleid, tot vaststelling van vergunningsnormen voor private uitbetalingsactoren en tot wijziging van het decreet van 30 april 2004 betreffende de oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Kind en Gezin’, *Parl.St.* VI.Parl. 2021-22, nr. 1388/1, 60-61, opmerking 4; adv.RvS 71.887/1/V van 19 september 2022 over een ontwerp dat geleid heeft tot het decreet van 17 februari 2023 ‘tot wijziging van het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur’, *Parl.St.* VI.Parl. 2022-23, nr. 1455/1, 201, opmerking 4.3.

⁵ Adv.RvS 73.062/3 van 28 maart 2023 over een voorontwerp van decreet ‘tot structurele subsidiëring van kernorganisaties om de digitale transformatie van de cultuursector aan te sturen’, *Parl.St.* VI.Parl. 2022-23, nr. 1672/1, 99-100, opmerking 10.3.