



Advies nr. 06/2019 van 16 januari 2019

Betreft: Voorontwerp van ordonnantie tot aanpassing van wetgeving in de beleidsdomeinen Economie, Werkgelegenheid, Toerisme en Landbouw aan 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 (CO-A-2018-180)

De Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna "de Autoriteit");

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

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 Dhr. Didier Gosuin, Brussels Minister van Economie, Werkgelegenheid en Opleiding, ontvangen op 21 november 2018;

Gelet op het verslag van de heer Willem Debeuckelaere;

Brengt op 16 januari 2019 het volgend advies uit:

I. VOORWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. De Brusselse Minister van Economie, Werkgelegenheid en Opleiding (hierna "de aanvrager") verzocht op 21 november 2018 het advies van de Autoriteit over een voorontwerp van ordonnantie *tot aanpassing van wetgeving in de beleidsdomeinen Economie, Werkgelegenheid, Toerisme en Landbouw aan 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 "het Ontwerp").
2. Het Ontwerp beoogt – in de beleidsdomeinen Economie, Werkgelegenheid, Toerisme en Landbouw – de gedeeltelijke uitvoering van de AVG. Het bevat vooral bepalingen die toepassing maken van artikel 23 AVG. De Brusselse regelgeving voorziet immers op diverse plaatsen in toezicht op haar naleving door toezicht-, inspectie- en auditdiensten (hierna "de controlediensten") van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en het Ontwerp voorziet in uitzonderingen op de AVG-rechten voor welbepaalde verwerkingen die door deze diensten worden uitgevoerd. Deze uitzonderingen zouden met name opgenomen worden in de verschillende wetten en ordonnanties waarin controlediensten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bepaalde controle-opdrachten toegewezen kregen:
 - De wet van 22 januari 1945 *betreffende de economische reglementering en de prijzen*^{1 2}.
 - De wet van 25 juni 1993 *betreffende de uitoefening en de organisatie van ambulante en kermisactiviteiten*^{3 4}.

¹ Artikel 3 van het Ontwerp zal een artikel 7bis in deze wet invoegen, waarin de uitzonderingsbepaling is opgenomen.

² Deze wet vormt de rechtsgrond voor de reglementering van het beroep van beenhouwer en spekslager.

³ Artikel 4 van het Ontwerp zal een paragraaf aan artikel 11 van deze wet toevoegen, waarin de uitzonderingsbepaling is opgenomen.

⁴ Artikel 2 van deze wet legt uit welke activiteiten exact geïsoleerd worden:

"§ 1. Als ambulante activiteit wordt beschouwd elke verkoop, te koop aanbieding of uitstalling met het oog op de verkoop aan de consument van producten en bijkomstig van diensten die op deze producten betrekking hebben, door een handelaar buiten de vestigingen vermeld in zijn inschrijving in de Kruispuntbank van Ondernemingen of door een persoon die niet over een dergelijke vestiging beschikt.

De Koning kan diensten, waarvan de nadere regels en verkoopsplaatsen overeenkomen met deze van ambulante activiteiten, aan de bepalingen van deze wet onderwerpen.

§ 2. Als kermisactiviteit wordt beschouwd elke verkoop, te koop aanbieding of uitstalling met het oog op de verkoop van diensten aan de consument in het kader van de uitbating van kermisattracties of van vestigingen van kermisgastronomie."

- De programmawet van 10 februari 1998 *tot bevordering van het zelfstandig ondernemerschap*⁵ ⁶.
- De ordonnantie van 30 april 2009 *betreffende het toezicht op de reglementeringen inzake werkgelegenheid die tot de bevoegdheid van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest behoren en de invoering van administratieve geldboeten toepasselijk in geval van inbreuk op deze reglementeringen*⁷.
- De ordonnantie van 8 mei 2014 *betreffende het toeristische logies*⁸.
- De ordonnantie van XXX⁹ *betreffende de classificatie van de toeristische logiesverstrekkende inrichtingen per comfortniveau*¹⁰.
- De ordonnantie van 8 oktober 2015 *houdende algemene regels betreffende de inhouding, de terugvordering en de niet-vereffening van subsidies op het vlak van werkgelegenheid en economie*¹¹
- De ordonnantie van 9 juli 2015¹²
- De wet van 28 maart 1975 *betreffende de handel in landbouw-, tuinbouw- en zeevisserijproducten* ¹³.
- De ordonnantie van 3 april 2014 *betreffende de co-existentie van genetisch gemodificeerde teelten met gangbare en biologische teelten*¹⁴.

II. ONDERZOEK VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. Algemene opmerking

3. In de Memorie van Toelichting bij het Ontwerp (p. 25) wordt aangegeven dat de Brusselse wetgeving die door het bestuur Brussel Economie en Werkgelegenheid wordt toegepast, gescreend werd op haar conformiteit met de AVG. De voorstellen tot wijziging van deze

⁵ Artikel 5 van het Ontwerp zal paragraaf aan artikel 15 van deze wet toevoegen, waarin de uitzonderingsbepaling is opgenomen.

⁶ In deze wet worden onder andere vestigingsvoorwaarden opgelegd opdat natuurlijke personen en rechtspersonen bepaalde zelfstandige activiteiten zouden mogen uitoefenen.

⁷ Artikel 11 van het Ontwerp zal alinea's aan artikel 18 van deze ordonnantie toevoegen, waarin de uitzonderingsbepaling is opgenomen.

⁸ Artikel 13 van het Ontwerp zal artikel 25/1 aan deze ordonnantie toevoegen, waarin de uitzonderingsbepaling is opgenomen.

⁹ Deze ordonnantie werd nog niet aangenomen.

¹⁰ Artikel 15 van het Ontwerp zal artikel 21/1 aan deze ordonnantie toevoegen, waarin de uitzonderingsbepaling is opgenomen.

¹¹ Artikel 16 van het Ontwerp zal een artikel 5/1 aan deze ordonnantie toevoegen, waarin de uitzonderingsbepaling is opgenomen.

¹² Artikel 17 van het Ontwerp zal een artikel 10/1 aan deze ordonnantie toevoegen, waarin de uitzonderingsbepaling is opgenomen.

¹³ Artikel 18 van het Ontwerp zal paragraaf aan artikel 8 van deze wet toevoegen, waarin de uitzonderingsbepaling is opgenomen.

¹⁴ Artikel 19 van het Ontwerp zal een artikel 11 aan deze ordonnantie toevoegen, waarin de uitzonderingsbepaling is opgenomen.

wetgeving die in het Ontwerp zijn opgenomen, zouden het resultaat vormen van deze oefening.

4. De Autoriteit neemt hier akte van en zij vestigt er de aandacht op dat **de draagwijdte van onderhavig advies strikt beperkt is tot het beoordelen van de tekst van het Ontwerp**. Zij spreekt zich niet uit over de kwaliteit van de bestaande Brusselse wetgeving. Onderhavig advies mag dus niet als een volledige beoordeling van de degelijkheid/volledigheid van voornoemde screening gezien worden.
5. Vanuit die optiek wijst de Autoriteit er op dat voor elke gegevensverwerking die wordt verricht door diensten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en die gebaseerd is op artikel 6.1. c) of e) AVG (wat quasi steeds het geval is), de essentiële elementen van deze verwerking in de wetgeving zouden moeten opgenomen zijn. Concreet dient de regelgeving die dergelijke verwerkingen omkadert, in principe minstens de volgende essentiële elementen te vermelden¹⁵:
 - het doel van de verwerking;
 - de types of categorieën van te verwerken persoonsgegevens;
 - de betrokkenen;
 - de entiteiten waaraan en doeleinden waarvoor de persoonsgegevens mogen worden verstrekt;
 - opslagperioden;
 - de aanduiding van de verwerkingsverantwoordelijke(n).
6. Daarnaast vestigt de Autoriteit ook de aandacht op de beveiligingsplicht. Hoewel deze plicht natuurlijk voortvloeit uit de hoedanigheid van verwerkingsverantwoordelijke, beveelt de Autoriteit aan om in de regelgeving – naast de elementen bedoeld in randnummer 5 – de beveiligingsplicht te omkaderen¹⁶.
7. Verder – en onverminderd alle andere verplichtingen die de AVG en de WVG opleggen – wijst de Autoriteit ook op de plicht van elke verwerkingsverantwoordelijke om na te gaan of de aanstelling van een functionaris voor de gegevensbescherming (artikel 37 AVG)¹⁷ en/of het

¹⁵ Zie artikel 6.3. AVG, artikel 22 GW en artikel 8 EVRM.

¹⁶ Voor meer informatie in dit verband: zie o.a. randnummers 22 t.e.m. 26 van advies nr. 130/2018 (https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/advies_130_2018.pdf)

¹⁷ Voor richtlijnen dienaangaande, zie:

- Info op website van de Autoriteit: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/themadossier-functionaris-voor-gegevensbescherming>

- Aanbeveling CBPL nr. 04/2017

(https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/aanbeveling_04_2017_0.pdf)

- Richtlijnen Groep 29 (WP 243)

uitvoeren van een gegevensbeschermingseffectenbeoordeling (artikel 35 AVG)¹⁸ al dan niet noodzakelijk is.

2. Toepassing van artikel 23 AVG

8. In de Memorie van Toelichting bij het Ontwerp (p. 26) wordt aangegeven dat het voor de controlediensten niet altijd mogelijk is om de betrokkenen onmiddellijk in kennis te stellen van het feit dat hun gegevens verwerkt worden en dat aldus toepassing moet gemaakt worden van artikel 23 AVG: *“Met het oog op de taken die hen worden toevertrouwd, is het niet altijd mogelijk om de betrokkenen wiens gegevens worden verwerkt, onmiddellijk in kennis te stellen van het feit dat hun gegevens verzameld zijn en verwerkt worden en hen bijgevolg de inlichtingen mee te delen die door de algemene verordening gegevensbescherming voorzien worden. Zo is het niet aangewezen dat wanneer een inspecteur gegevens verzamelt omtrent een persoon van wie vermoed wordt dat hij zich schuldig maakt aan een overtreding, deze laatste hieromtrent wordt geïnformeerd. Indien de inspecteur hiertoe zou worden verplicht, zou de betrokkene in de mogelijkheid worden gesteld zijn onwettige praktijken gedurende een bepaalde periode te stoppen of bewijzen te doen verdwijnen, zodat een verdere controle geen zin meer zou hebben. (...) Aan deze bekommernissen wordt tegemoet gekomen door, in elke tekst waar dit gewenst is, een uitzondering te voorzien op basis van artikel 23 AVG. Dit wordt gedaan met een bepaling die bestaat uit zes leden en telkens afgestemd is op de concrete toezicht-, inspectie- en auditdiensten die gegevens verwerken.”*
9. De Autoriteit stelt vast dat de bepalingen waarvan sprake in de onderlijnde passage (hierna “de uitzonderingsbepalingen”), effectief zijn opgenomen in meerdere artikels van het Ontwerp¹⁹. En artikel 23 AVG laat de lidstaten ook toe om binnen welbepaalde grenzen en voor specifieke doeleinden te voorzien in uitzonderingen op de rechten van betrokkenen. De specifieke doeleinden waarvoor dit mogelijk is, staan opgesomd in artikel 23.1 AVG en het betreft o.m. doelstellingen van algemeen belang van de Unie of van een lidstaat met name een belangrijk economisch of financieel belang van de Unie of van een lidstaat, met inbegrip van monetaire, budgettaire en fiscale aangelegenheden, volksgezondheid en sociale

(https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/wp243rev01_nl.pdf)

¹⁸ Voor richtlijnen dienaangaande, zie:

- Info op website van de Autoriteit: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/gegevensbeschermingseffectbeoordeling-0>

- Aanbeveling CBPL nr. 01/2018

(https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/aanbeveling_01_2018.pdf)

- Richtlijnen Groep 29 (WP 248)

(https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/wp248%20rev.01_nl.pdf)

¹⁹ Artikelen 3, 4, 5, 11, 13, 15, 16, 17, 18, 19 van het Ontwerp.

zekerheid, inzonderheid een taak op het gebied van toezicht, inspectie of regelgeving die verband houdt, al is het incidenteel, met de uitoefening van het openbaar gezag.

10. De uitzonderingsbepalingen in het Ontwerp voorzien echter in een **uiterst ruim geformuleerde – en onvoldoende gemotiveerde – algemene exoneratie** van alle - in de artikelen 12 tot en met 22 AVG - voorziene rechten van de betrokkenen. In de Memorie van Toelichting bij het Ontwerp worden deze uitzonderingen slechts in het algemeen gemotiveerd (zie citaat in randnummer 8) en worden ze niet voor elk recht apart verklaard. De Autoriteit wijst er ook op dat een significant deel van de rechten die in de AVG voorzien worden, reeds bestonden onder de oude wetgeving. Toen leverde dat voor de Brusselse controlediensten blijkbaar geen probleem op, want er was toen geen enkele uitzondering op deze rechten voorzien. De Memorie van Toelichting bij het Ontwerp legt onvoldoende uit in welk opzicht de AVG-rechten een dermate gewijzigde situatie zouden creëren dat (verregeaande) uitzonderingen op deze rechten nu noodzakelijk zouden zijn.
11. **De uitzonderingsartikels in het Ontwerp komen verder niet tegemoet aan alle minimale specifieke bepalingen die artikel 23.2 AVG vereist²⁰. En de Autoriteit is daarenboven geen voorstander van een systeem van onrechtstreekse toegang** met haar tussenkomst, waarbij de betrokkene enkel een bericht krijgt dat "de nodige verificaties zijn verricht". Het betreft immers een log en administratief zwaar systeem, hetwelk bovendien een werkelijke beroepsmogelijkheid ter zake bij de Autoriteit uitsluit. Daarenboven wordt geenszins gerechtvaardigd waarom een dergelijk systeem van onrechtstreekse toegang (dat bijna nergens in Europa nog wordt toegepast) onontbeerlijk zou zijn voor de controlediensten van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, terwijl
- dit totnogtoe niet voorzien werd in de Brusselse regelgeving en – zoals hoger aangehaald – een groot deel van AVG-rechten reeds onder de oude wetgeving bestonden;
 - er op federaal niveau heel wat inspectiediensten kennelijk perfect kunnen functioneren zonder een dergelijke archaische procedure. Daar werd met name gekozen voor een uitgebalanceerd systeem van rechtstreekse toegang. Bij wijze van voorbeeld verwijst de Autoriteit naar de manier waarop artikel 23 AVG wordt toegepast in de artikelen 59 e.v. van de wet *tot oprichting van het informatieveiligheidscomité en tot wijziging van diverse wetten betreffende de uitvoering van Verordening (EU) 2016/679 van 27 april 2016 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de bescherming van natuurlijke personen in*

²⁰ Zie in dit verband de adviezen nrs. 34/2018 (randnummers 37 e.v.), 80/2018 (randnummer 15), 84/2018 (randnummers 21 e.v.).

verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG.

3. Punctuele bemerking op artikel 12 van het Ontwerp

12. De Autoriteit stelt vast dat via artikel 12 van het Ontwerp een wijziging zal worden aangebracht aan artikel 6 van de ordonnantie van 14 juli 2011 *betreffende het gemengd beheer van de arbeidsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest*. Het bestaande artikel 6 van voornoemde ordonnantie luidt als volgt:
- “Art. 6. Bij het uitoefenen van hun tewerkstellingsactiviteiten zijn de instellingen als bedoeld in artikel 4, § 2, ertoe gehouden: (...)*
- 2° de bepalingen na te leven van de ordonnantie van 4 september 2008 betreffende de strijd tegen discriminatie en de gelijke behandeling op het vlak van de tewerkstelling;*
- 4° de bepalingen na te leven van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens en haar uitvoeringsbesluiten, en zich bij de verwerking van persoonsgegevens van de werkzoekende te beperken tot vragen over zijn beroepskwalificatie en -ervaring en over andere rechtstreeks relevante gegevens, onverminderd het bepaalde onder 2°: (...)”*
13. Het Ontwerp herneemt dit artikel in belangrijke mate, maar de verwijzing naar de wet van 1992 wordt terecht geschrapt. De onderliggende zinsnede van het geciteerde punt 4° blijft echter onveranderd. Deze zinsnede lijkt een concretisering van het principe van de “minimale gegevensverwerking”²¹ te betreffen, maar de laatste woorden ervan (*“onverminderd het bepaalde onder 2°”*) zijn aldus de Autoriteit in strijd met voornoemd principe uit de AVG, omdat ze de indruk wekken dat de desbetreffende dienst meer gegevens mag verwerken dan wat noodzakelijk is. De Autoriteit verzoekt dan ook om deze woorden te schrappen.
14. De Autoriteit merkt daarnaast op dat de woorden *“andere rechtstreeks relevante gegevens”* onvoldoende precies zijn opdat gewag zou kunnen gemaakt worden van een nauwkeurige omschrijving van de types of categorieën van te verwerken persoonsgegevens, zoals hoger uiteengezet in randnummer 5. Bijkomende precisering en aanvulling dringt zich ter zake dan ook op.

²¹ Artikel 5.1. c), AVG.

OM DEZE REDENEN

Oordeelt de GBA – onder het voorbehoud dat zij in de randnummers 3 t.e.m. 7 gemaakt heeft – dat de volgende opmerkingen in het Ontwerp zouden moeten geïntegreerd worden:

- Grondig herzien van het in het Ontwerp vervatte systeem van uitzonderingen op de AVG-rechten (randnummers 10&11).
- Herwerken van artikel 12 van het Ontwerp, zoals uiteengezet in de randnummers 13 & 14.

De Wnd. Administrateur,

De Voorzitter,

(get.) An Machtens

(get.) Willem Debeuckelaere