



Advies nr. 06/2020 van 17 januari 2020

Voorwerp: Adviesaanvraag betreffende een voorstel van decreet betreffende het delen van vrije vloot zachte vervoersmodi en houdende wijziging van de artikelen 4 en 12 van het decreet van 1 april 2004 betreffende de plaatselijke mobiliteit en toegankelijkheid (CO-A-2019-210).

De Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna "de Autoriteit");

Gelet op de wet van 3 december 2017 *tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit*, en met name op de artikelen 23 en 26 (hierna "de 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 "WVP").

Gelet op de adviesaanvraag van de voorzitter van het Waalse parlement, de heer Jean-Claude Marcourt, die op 26 november 2019 werd ontvangen;

Gelet op het rapport van mevrouw Alexandra Jaspar, Directeur van het Kenniscentrum van de Gegevensbeschermingsautoriteit ;

Brengt op 17 januari 2020 het volgende advies uit:

I. VOORWERP EN CONTEXT VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. Op 26 november 2019 heeft de voorzitter van het Waalse parlement, de heer Jean-Claude Marcourt (hierna "de aanvrager"), het advies van de Autoriteit gevraagd over een voorstel van decreet betreffende het delen van vrije vloot zachte vervoersmodi en houdende wijziging van de artikelen 4 en 12 van het decreet van 1 april 2004 betreffende de plaatselijke mobiliteit en toegankelijkheid (CO-A-2019-210). (hierna "het Voorstel").
2. Het Voorstel beoogt het vrije vloot fietsdelen,¹² zoals deelsteps, te onderwerpen aan een vergunningsplicht (artikel 2 van het Voorstel). De auteurs van het voorstel zijn namelijk van oordeel dat een ongereguleerd vrije vloot fietsdelen druk uitoefent op de openbare ruimte en op de verschillende gebruikers ervan. Door de exploitatie van een dienst van vrije vloot fietsdelen te onderwerpen aan het verkrijgen van een vergunning moet het volgens de auteurs van het Voorstel mogelijk zijn om *"de voordelen van het fietsdelen te verzoenen met de openbare ruimte, de verkeersveiligheid, de volksgezondheid en het milieu alsook met de bescherming van de consument, teneinde de rationele ontwikkeling van het vrije vloot fietsdelen te bevorderen"*³.
3. Het Voorstel, dat voor een groot deel is geïnspireerd op het Brusselse normatieve kader⁴, bevat twee bepalingen die een impact hebben op de bescherming van persoonsgegevens. Het gaat om artikelen 3 en 13, waarover deze adviesaanvraag trouwens gaat⁵.
4. Artikel 3 van het Voorstel bepaalt: *"de regering legt de algemene voorwaarden vast voor het verkrijgen van een vergunning voor vrije vloot fietsdelen"*. Er wordt gespecificeerd dat deze voorwaarden onder meer betrekking hebben op *"de bescherming van de privacy van de gebruikers, met name het gebruik van hun persoonlijke gegevens door de operatoren"* (artikel 3, § 1, lid 2, e), van het Voorstel) en op *"het verwerven van kennis omtrent de mobiliteitsimpact van fietsdelen"* (artikel 3, § 1, lid 2, f) van het Voorstel).

¹Artikel 2, 4° van het Voorstel definiëren het begrip "fietsdelen" als een *"dienst waarbij fietsdeervoertuigen ter beschikking worden gesteld van meerdere gebruikers voor occasionele verplaatsingen, waarbij het fietsdeervoertuig na elk gebruik wordt gesteld voor een andere gebruiker"*. Fietsdeervoertuigen zijn, zoals uitgelegd in de toelichting bij het Voorstel, *"voertuigen die overeenkomstig de wegcode buiten de rijbaan mogen worden gestald"*. In artikel 2 van de definitie worden zij nauwkeuriger omschreven met verwijzing van de desbetreffende artikelen van de Wegcode.

² Het begrip "vrije vloot fietsdelen" wordt in artikel 2, 5° van het Voorstel gedefinieerd als een *"vorm van fietsdelen waarbij fietsdeervoertuigen onder meer op de openbare weg ter beschikking worden gesteld van de gebruikers, en het starten en beëindigen van de verhuurperiode van het fietsdeervoertuig niet enkel zijn toegelaten in voorbehouden stallingen"*.

³ Zie de toelichting bij het Voorstel (*Parl. St.*, Waals Parl, gewone zitting 2019-2020, nr. 65/1, p. 3)

⁴ De auteurs van het Voorstel geven namelijk aan dat het voorstel voor een groot deel is geïnspireerd op het Brusselse normatieve kader, namelijk de ordonnantie van 29 november 2018 betreffende het delen van vrije vloot vervoersmodi die een alternatief zijn voor de auto. Deze ordonnantie werd uitgevoerd in een besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering houdende uitvoering van de ordonnantie van 29 november 2018 betreffende het delen van vrije vloot vervoersmodi die een alternatief zijn voor de auto.. Er zij op gewezen dat de Autoriteit niet om advies werd gevraagd over de ontwerpen die de Ordonnantie van 29 november 2018 en het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijk Regering van 17 januari 2019 zijn geworden

⁵ Zoals blijkt uit het kader III.3 van het formulier voor het aanvragen van een advies over een ontwerp van normatieve tekst.

5. Artikel 13 van het Voorstel bepaalt: "*Onverminderd de [WVP] en de [AVG] stelt de operator aan de gemeente en de Regering gratis realtime informatie ter beschikking over het gebruik van fietsdeelvoertuigen De Regering bepaalt de procedure voor de uitvoering van het voorgaande lid*".

II. ONDERZOEK VAN DE ADVIESAANVRAAG

A. De bescherming van de privacy van de gebruikers en andere voorwaarden voor de toekenning van een vergunning aan een operator van een dienst voor vrije vloot fietsdelen (artikel 3 van het Voorstel)

6. Artikel 3 § 1, e) van het Voorstel bepaalt dat "*de bescherming van de privacy van de gebruikers, met name het gebruik van hun persoonlijke gegevens door de operatoren*" één van de elementen is waarop de algemene voorwaarden voor het verkrijgen van een vergunning voor vrije vloot fietsdelen betrekking moeten hebben.
7. De Autoriteit vestigt de aandacht op het feit dat wanneer de Regering de algemene voorwaarden voor het verkrijgen van een vergunning vastlegt, zij ervoor moet zorgen dat het verbod op overschrijving van de AVG in het nationale recht wordt nageleefd. Een dergelijke procedure is immers door het Europees recht verboden, omdat zij *een dubbelzinnigheid kan inhouden met betrekking tot zowel de juridische aard van de toepasselijke bepalingen als het tijdstip van de inwerkingtreding ervan*⁶. Hieruit volgt dat wanneer de Regering artikel 3, § 1, e), van het Voorstel ten uitvoer legt, zij niet eenvoudigweg kan aangeven dat de operatoren verplicht zijn de regelgeving inzake de bescherming van persoonsgegevens na te leven. De Regering kan daarentegen van de overheid die verantwoordelijk is voor de afgifte van de vergunning (in dit geval het gemeentecollege) eisen dat zij controleert of de operatoren de regelgeving inzake gegevensbescherming, en in het bijzonder de grondbeginselen inzake de verwerking van persoonsgegevens die in de AVG zijn verankerd, naleeft. De Regering kan dus bepalen dat het gemeentecollege, alvorens een vergunning te verlenen, moet nagaan of het vertrouwelijkheidsbeleid van de operatoren in overeenstemming is met het beginsel van rechtmatigheid, behoorlijkheid en transparantie, het beginsel van doelbinding, het beginsel van minimalisering en juistheid van de verwerkte gegevens, het beginsel van opslagbeperking van de verwerkte gegevens en het beginsel van integriteit en vertrouwelijkheid van de verwerkte gegevens.
8. Artikel 3 § 1, f) van het Voorstel bepaalt dat "*het verwerven van kennis omtrent de mobiliteitsimpact van fietsdelen*" een ander element is waarop de algemene voorwaarden voor het verkrijgen van een vergunning voor vrije vloot fietsdelen betrekking moet hebben. In de toelichting bij artikel 3 wijzen de

⁶ HvJEU, 7 februari 1973, Commissie tegen Italië (C-39/72), Jurisprudentie 1973, blz. 101, § 17.) Zie ook en met name HvJEU, 10 oktober 1973, Fratelli Variola S.p.A. tegen Italiaanse financiële administratie (C-34/73), Jurisprudentie, 1973, blz. 981, § 11; HvJEU, 31 januari 1978, Ratelli Zerbone Snc tegen Amministrazione delle finanze dello Stato, Jurisprudentie (C-94/77), 1978, blz. 99, §§ 24-26.

auteurs van het Voorstel erop dat de regering bijvoorbeeld "*bepaalde verplichtingen*" kan opleggen "*met betrekking tot open data en data sharing*" of met betrekking tot "*de mate van rapportering van de gebruiksgegevens door de operatoren aan de gemeenten en het Gewest*". Artikel 13 van het Voorstel verbreedt deze *rapporteringsverplichting* tot de gemeenten en het Gewest (zie hieronder voor de opmerkingen van de Autoriteit hierover). De tekst van het Voorstel zelf bevat echter geen spoor van de verplichtingen met betrekking *tot open data en data sharing*. De Autoriteit wil de aandacht vestigen op het feit dat als er inderdaad verplichtingen met betrekking tot *open data en data sharing* aan de operatoren opgelegd worden, erop toegezien zal moeten worden dat de verplichtingen voldoen aan de geldende regelgeving inzake gegevensbescherming.

B. De verstrekking van real-time informatie over het gebruik van fietsdelen (artikelen 3 en 13 van het Voorstel)

9. Artikel 13 van het Voorstel schept een verplichting met betrekking tot de *rapportering*, of preciezer gezegd, de terbeschikkingstelling van informatie over het gebruik van fietsdeelvoertuigen. Dit artikel bepaalt namelijk: "*Onverminderd de [WVP] en de [AVG] stelt de operator aan de gemeente en de Regering gratis realtime informatie ter beschikking over het gebruik van fietsdeelvoertuigen*". Deze bepaling delegeert aan de Regering de taak om "*de procedure voor de uitvoering van [deze informatieverstrekking]*" vast te stellen".
10. De Autoriteit heeft een aantal fundamentele opmerkingen over deze bepaling.
 - i) *Wat betreft het begrip persoonsgegevens*
11. In de toelichting bij artikel 13 geven de auteurs van het Voorstel aan dat de gegevens die aan de gemeenten en de regering zullen worden doorgegeven geen persoonsgegevens zijn, aangezien het alleen gaat om geolokalisatiegegevens van de vrije vloot fietsdeelvoertuigen⁷.
12. De Autoriteit stelt echter vast dat de tekst van artikel 13 van het Voorstel niet zo beperkt is, want er staat in te lezen: "*informatie [...] over het gebruik van fietsdeelvoertuigen*". Deze term kan veel meer gegevens bestrijken dan alleen de geolokalisatie van fietsdeelvoertuigen, waarvan sommige wel degelijk persoonsgegevens kunnen zijn.
13. Bovendien wijst de Autoriteit erop dat volgens artikel 4.1 van de AVG de geolokalisatie van een fietsdeelvoertuig in bepaalde omstandigheden een persoonsgegeven kan zijn, indien dit gegeven betrekking heeft op een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon. De Autoriteit wijst

⁷ *Parl. St.*, Waals Parl, gewone zitting 2019-2020, nr. 65/1, p. 7.

erop dat het begrip "*identificeerbare natuurlijke persoon*" in artikel 4.1 van de AVG wordt gedefinieerd als "*een natuurlijke persoon die direct of indirect kan worden geïdentificeerd, met name aan de hand van een identicator zoals een naam, een identificatienummer, locatiegegevens, een online identicator of van één of meer elementen die kenmerkend zijn voor de fysieke, fysiologische, genetische, psychische, economische, culturele of sociale identiteit van die natuurlijke persoon*". Als er dus een verband kan worden gelegd, ook al is dat indirect, tussen een natuurlijke persoon en de geolokalisatie van een fietsdeelvoertuig, dan vormt dit geolokalisatiegegeven een persoonsgegeven in de zin van de AVG. Het moet dus worden verwerkt in overeenstemming met de geldende regelgeving inzake de bescherming van persoonsgegevens, in het bijzonder de AVG en de WVP.

ij) Wat betreft de noodzaak van de maatregel

14. De Autoriteit wijst erop dat de verwerking van persoonsgegevens een inmenging vormt in het recht op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, dat is vastgelegd in artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens (hierna "EVRM") en in artikel 22 van de Grondwet. Dit recht is echter niet absoluut. De artikelen 8 van het EVRM en 22 van de Grondwet sluiten overheidsinmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven niet uit, maar vereisen dat zij wordt toegestaan door een voldoende precieze wettelijke bepaling, dat zij beantwoordt aan een dwingende maatschappelijke behoefte in een democratische samenleving en dat zij evenredig is met de daarmee nagestreefde wettige doelstelling⁸. De Autoriteit wijst erop dat krachtens de evenredigheidsvereiste aan drie cumulatieve voorwaarden moet worden voldaan. Ten eerste moet de verwerking toelaten het gewenste doel te bereiken. Ten tweede moet de verwerking noodzakelijk zijn om deze doelstelling te bereiken, d.w.z. dat ze bereikt dient te worden door maatregelen die het minst ingrijpend zijn ten aanzien van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Ten slotte moet de verwerking in strikte zin evenredig zijn, d.w.z. dat zij niet onevenredig nadelig mag zijn in verhouding tot het nut dat eruit voortvloeit voor het algemeen belang.
15. De maatregel waarbij operatoren van een dienst voor vrije vloot fietsdelen gehouden zijn om aan de gemeenten en de Regering gratis realtime informatie ter beschikking te stellen over het gebruik van fietsdeelvoertuigen beoogt, krachtens de toelichting bij het Voorstel, *de gewestelijke en gemeentelijke overheden in staat te stellen hun beleid op coherente wijze aan te passen*⁹. De verwerking van persoonsgegevens die voortvloeit uit de tenuitvoerlegging van deze maatregel streeft inderdaad een doelstelling van algemeen belang na.
16. De Autoriteit stelt echter vast dat deze maatregel **niet nodig is om de doelstelling te bereiken die hij nastreeft**. De Autoriteit ziet namelijk niet in - en de auteurs van het Voorstel tonen dit ook

⁸ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Zie bijvoorbeeld GwH, Arrest van 4 april 2019, nr. 49/2019.

⁹ *Parl. St.*, Waals Parl, gewone zitting 2019-2020, nr. 65/1, p. 7.

niet aan - waarom het nodig is om **realtime** informatie over het gebruik van fietsdeelvoertuigen door te geven aan de overheden om hen in staat te stellen hun overheidsbeleid op een coherente manier aan te passen. Deze legitieme doelstelling kan worden bereikt door maatregelen die minder ingrijpend zijn ten aanzien van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Zo zou bijvoorbeeld een doorgifte, met regelmatige tussenpozen, van geaggregeerde en "geanonimiseerde" ¹⁰ gegevens betreffende het gebruik van vrije vloot fietsdeelvoertuigen deze overheden in staat moeten stellen kennis te verwerven over de mobiliteitsimpact van fietsdelen, zodat zij vervolgens hun beleid kunnen bepalen (en op coherente wijze kunnen aanpassen)¹¹. De auteurs van het Voorstel dienen derhalve de draagwijdte te herzien en te beperken van de aan de operatoren opgelegde verplichting om aan de gemeente en de Regering gratis realtime informatie over het gebruik van fietsdeelvoertuigen ter beschikking te stellen. In de tekst van het Voorstel moet namelijk worden gespecificeerd dat alleen geaggregeerde en geanonimiseerde informatie over het gebruik van fietsdeelvoertuigen aan de gemeente en de Regering ter beschikking zal worden gesteld.

17. Vanaf het ogenblik dat het voorstel wordt aangepast zoals hiervoor gevraagd, en dus wordt bepaald dat alleen anonieme gegevens m.b.t. het gebruik van fietsdeelvoertuigen aan de gemeenten en aan de Regering mogen worden verstrekt, valt deze gegevensverwerking niet meer in het toepassingsveld van de AVG.

OM DEZE REDENEN,

De Autoriteit

Is van oordeel dat de auteurs van het Voorstel de volgende wijzigingen in het Ontwerp dienen aan te brengen:

- De draagwijdte beperken van de verplichting van de operatoren om aan de gemeenten en de Regering gratis geaggregeerde en geanonimiseerde informatie over het gebruik van fietsdeelvoertuigen ter beschikking te stellen (punt 16)

¹⁰ Anonieme gegevens: informatie die niet aan een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon kan worden gekoppeld (artikel 4.1 van de AVG, *a contrario*).

¹¹ Dit is in elk geval de door het Brussels Hoofdstedelijk Gewest gevolgde weg ten aanzien van de doorgifte van gegevens die (vóór de anonimisering ervan) persoonsgegevens waren. Zie artikel 6 § 3 van het Besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 17 januari 2019 tot uitvoering van de Ordonnantie van 29 november 2018 betreffende het delen van vrije vloot vervoersmodi die een alternatief zijn voor de auto, waarin het volgende bepaald wordt: "*De operator moet per kwartaal volgende geanonimiseerde gegevens rapporteren aan de Administratie: De door de gebruikers afgelegde routes; De locaties waar de fietsdeelvoertuigen worden opgehaald en achtergelaten; Het aantal gebruikers, afgelegde ritten en fietsdeelvoertuigen op uur-, dag-, week- en maandbasis. Indien operatoren bewijzen dat het technisch onmogelijk is om voormelde gegevens te verzamelen, kunnen zij door de Administratie vrijgesteld worden van deze verplichting voor de gegevens waarvan zij aantonen dat het verzamelen ervan technisch onmogelijk is.*"

Vestigt de aandacht op de volgende elementen:

- Wanneer de Regering de algemene voorwaarden voor het verkrijgen van een vergunning vastlegt, zal zij ervoor moeten zorgen dat het verbod op overschrijving van de AVG in het nationale recht wordt nageleefd (punt 7)
- Indien de Regering verplichtingen met betrekking tot *open data* en *data sharing* oplegt, zal zij erop moeten toezien dat die verplichtingen voldoen aan de geldende regelgeving inzake gegevensbescherming (punt 8)

(get.) Alexandra Jaspar
Directeur van het Kenniscentrum