



Advies nr. 126/2018 van 7 november 2018

Betreft: Advies betreffende het ontwerp besluit van de Vlaamse Regering tot wijziging van diverse bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 september 2016 betreffende het Pendelfonds (CO-A-2018-105)

De Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna de Autoriteit);

Gelet op de wet van 3 december 2017 tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit, inzonderheid de artikelen 23 en 26;

Gelet op het verzoek om advies van de heer Ben Weyts ontvangen op 17 september 2018;

Gelet op het verslag van de heer Willem Debeuckelaere;

Brengt op 7 november 2018 het volgend advies uit:

I. ONDERWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. De Vlaamse minister van Mobiliteit, Openbare Werken, Vlaamse Rand, Toerisme en Dierenwelzijn vraagt de Autoriteit om een advies uit te brengen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering tot wijziging van diverse bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 september 2016 *betreffende het Pendelfonds* (hierna het "ontwerp").
2. Artikel 1 van het ontwerp voorziet in een toevoeging aan het besluit van de Vlaamse Regering van 30 september 2016 *betreffende het Pendelfonds*. Deze toevoeging luidt als volgt:

"Voor de verwerking van persoonsgegevens die het Provinciaal Mobiliteitspunt uitvoert in het kader van zijn taken, vermeld in het eerste lid, is het gekwalificeerd als verwerker in opdracht van de projectindienaar als vermeld in artikel 4, 8 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), en voldoet het Provinciaal Mobiliteitspunt aan de verplichtingen die het in dat verband heeft."

3. Voor het overige bevat het ontwerp geen bepalingen die onder de adviesbevoegdheid van de Autoriteit vallen.

II. ONDERZOEK TEN GRONDE

A. De begrippen "verwerkingsverantwoordelijke" en "verwerker"

4. Artikel 4(7) AVG definieert het begrip "verwerkingsverantwoordelijke" als

"een natuurlijke persoon of rechtspersoon, een overheidsinstantie, een dienst of een ander orgaan die/dat, alleen of samen met anderen, het doel van en de middelen voor de verwerking van persoonsgegevens vaststelt; wanneer de doelstellingen van en de middelen voor deze verwerking in het Unierecht of het lidstatelijke recht worden vastgesteld, kan daarin worden bepaald wie de verwerkingsverantwoordelijke is of volgens welke criteria deze wordt aangewezen"

5. Artikel 4(8) AVG definieert het begrip "verwerker" als

“een natuurlijke persoon of rechtspersoon, een overheidsinstantie, een dienst of een ander orgaan die/ dat ten behoeve van de verwerkingsverantwoordelijke persoonsgegevens verwerkt”

6. De definities van de begrippen “verwerkingsverantwoordelijke” en “verwerker” zijn nagenoeg ongewijzigd gebleven in vergelijking met de definities vervat in richtlijn 95/46. In haar advies 1/2010 over de begrippen verantwoordelijke en verwerker, verduidelijkt de Groep 29 dat de bevoegdheid tot het vaststellen van het doel en de middelen van de verwerking uit drie categorieën van omstandigheden kan voortvloeien.¹ Het gaat om de volgende omstandigheden:

1) *Een uitdrukkelijke juridische bevoegdheid*

Wanneer de verwerkingsverantwoordelijke of de specifieke criteria voor zijn aanstelling zijn vastgelegd in nationale of communautaire wetgeving, dan is dit in regel bepalend om uit te maken wie de verwerkingsverantwoordelijke is. Wanneer de verwerkingsverantwoordelijke niet rechtsreeks bij wet wordt benoemd, maar er wordt een welbepaalde entiteit belast met het verzamelen en verwerken van bepaalde gegevens, dan geldt dit normaliter als impliciete aanduiding van de verwerkingsverantwoordelijke.²

2) *Een impliciete juridische bevoegdheid*

Er is sprake van een impliciete juridische bevoegdheid *“wanneer de bevoegdheid tot vaststelling niet uitdrukkelijk bij wet is geregeld en evenmin rechtstreeks voortvloeit uit expliciete wettelijke bepalingen, maar wel stoelt op gemeenrechtelijke bepalingen of vaste juridische praktijken op verschillende gebieden (civiel recht, handelsrecht, arbeidsrecht enz.). In dit geval kan mede aan de hand van bestaande traditionele rollen, die doorgaans een bepaalde verantwoordelijkheid inhouden, worden vastgesteld wie voor de verwerking verantwoordelijk is, bijvoorbeeld een werkgever waar het gaat om gegevens van zijn werknemers, een uitgever waar het gaat om gegevens van abonnees of een vereniging waar het gaat om gegevens van leden of donateurs.”*³

3) *Verantwoordelijkheid door feitelijke invloed*

Bij afwezigheid van een uitdrukkelijke of impliciete juridische bevoegdheid wordt de verantwoordelijkheid voor de verwerking uitsluitend bepaald op basis van een beoordeling van de feitelijke omstandigheden.⁴

¹ Groep Gegevensbescherming Artikel 29, Advies 1/2010 over de begrippen “voor de verwerking verantwoordelijke” en “verwerker”, WP169, 16 februari 2010, p. 12-14.

² Ibid, p. 12 (*“Dit zou bijvoorbeeld het geval zijn wanneer een entiteit wordt belast met de uitvoering van bepaalde overheidsstaken (bijvoorbeeld de sociale zekerheid) waarbij altijd persoonsgegevens worden vastgelegd, en dan een register opzet om deze taken te kunnen uitvoeren. In dat geval blijkt uit de wet wie voor de verwerking verantwoordelijk is. In meer algemene zin kan de wet publieke of private entiteiten verplichten bepaalde gegevens te bewaren of te verstrekken. Deze entiteiten zouden in dat verband dan normaliter worden beschouwd als de voor een verwerking van persoonsgegevens verantwoordelijke.”*)

³ Ibid, p. 12.

⁴ Ibid, p. 13-14.

B. Toepassing van deze begrippen op het Pendelfonds en het Provinciaal Mobiliteitspunt

1) Wettelijke opdracht van het Pendelfonds

7. Artikel 51 van het decreet van 30 juni 2006 voorziet in de oprichting van het Pendelfonds bij het Vlaams ministerie van Mobiliteit en Openbare Werken, departement Mobiliteit en Openbare Werken.⁵ Het doel van het Pendelfonds is om subsidies aan te reiken voor de realisatie van projecten die specifieke duurzame mobiliteitsmaatregelen inzake woon-werkverkeer inhouden.⁶ Het decreet van 30 juni 2006 voorziet verder (a) voor welke projecten een tegemoetkoming kan worden verleend⁷; (b) aan welke minimumvoorwaarden de aanvragen moeten voldoen⁸; en dat (c) iedere aanvraag via een "centraal aanspreekpunt" moet worden ingediend dat door de Vlaamse regering zal worden aangeduid⁹.
8. Artikel 61 van het decreet van 30 juni 2006 bepaalt verder dat het Pendelfonds een eigen rechtspersoonlijkheid heeft en dat het zijn zetel heeft in het departement Mobiliteit en Openbare Werken van het Vlaams ministerie van Mobiliteit en Openbare Werken, dat de diensten, uitrusting, installaties en personeelsleden van haar diensten ter beschikking stelt, die noodzakelijk zijn om een efficiënte werking van het fonds te verzekeren. Artikel 62 bepaalt dat de secretaris-generaal van het departement Mobiliteit en Openbare Werken van het Vlaams ministerie van Mobiliteit en Openbare Werken is belast met het dagelijks bestuur en de organisatie van het fonds.

2) Wettelijke opdracht van het Provinciaal Mobiliteitspunt met betrekking tot het Pendelfonds

9. Het besluit van de Vlaamse regering van 30 september 2016 bepaalt dat in elke provincie een centraal aanspreekpunt wordt opgericht, dat de "Provinciaal Mobiliteitspunt" zal dragen. Het centraal aanspreekpunt is gevormd uit een samenwerkingsverband tussen de provincies en het Vlaamse Gewest.¹⁰ Dit Provinciaal Mobiliteitspunt heeft de volgende taken met betrekking tot het Pendelfonds:

1° projecten voor een modale verschuiving naar duurzaam woon-werkverkeer bij potentiële projectindieners initiëren;

2° projecten die projectindieners wensen in te dienen inhoudelijk ondersteunen bij de opmaak en de indiening ervan ;

*3° goedgekeurde projecten begeleiden bij de uitvoering, de opvolging en de evaluatie ervan.*¹¹

⁵ Decreet van 30 juni 2006 houdende bepalingen tot begeleiding van de aanpassing van de begroting 2006 (B.S. 13 december 2006).

⁶ Artikel 51, §3 van het decreet van 30 juni 2006.

⁷ Artikel 54, §2 van het decreet van 30 juni 2006.

⁸ Artikel 56, §1 van het decreet van 30 juni 2006.

⁹ Artikel 52 van het decreet van 30 juni 2006.

¹⁰ Artikel 2 van het Besluit van 30 september 2016 van de Vlaamse Regering betreffende het Pendelfonds (B.S., 26 oktober 2016).

¹¹ Artikel 3 van het Besluit van 30 september 2016.

10. Krachtens artikel 11 van het besluit van de Vlaamse regering van 30 september 2016 is het evenwel de Vlaamse minister, bevoegd voor het mobiliteitsbeleid, de openbare werken en het vervoer die de oproep doet waardoor projecten kunnen worden ingediend. Het is ook diezelfde minister die per projectoproep bepaalt voor welke maatregelen en onder welke eventueel aanvullende voorwaarden subsidies kunnen worden verleend, evenals het maximale subsidietarief die door het Pendelfonds per maatregel kan worden uitgekeerd.¹²

3) Analyse

11. Uit de hierboven geciteerde bepalingen van het decreet van 30 juni 2006 en het besluit van de Vlaamse regering van 30 september 2016 vloeit voort dat de verwerking van persoonsgegevens "die het Provinciaal Mobiliteitspunt uitvoert in het kader van zijn taken", voortvloeit uit de opdrachten die door de wet aan het Pendelfonds zijn toegekend. Overeenkomstig de richtsnoeren van de Groep 29 ter zake is hier bijgevolg sprake van een "uitdrukkelijke juridische bevoegdheid" tot het verzamelen en verwerken van bepaalde gegevens, die in beginsel geldt als impliciete aanduiding van de verwerkingsverantwoordelijke.¹³
12. In tegenstelling tot wat het ontwerp bepaalt, kan de "projectindienaar" hier niet als "verwerkingsverantwoordelijke" worden aangemerkt, net zo min als een klant van een webwinkel als verwerkingsverantwoordelijke beschouwd kan worden ten aanzien van de verwerking van persoonsgegevens die plaatsvindt naar aanleiding van een bestelling.
13. Het is daarentegen het Pendelfonds, dat een eigen rechtspersoonlijkheid heeft en zetelt in het departement Mobiliteit en Openbare Werken van het Vlaams ministerie van Mobiliteit en Openbare Werken, die als verwerkingsverantwoordelijke dient te worden aangemerkt.
14. Aangezien een Provinciaal Mobiliteitspunt in het kader van haar taken persoonsgegevens verwerkt "ten behoeve van" het departement Mobiliteit en Openbare Werken van het Vlaams ministerie van Mobiliteit en Openbare Werken (dat belast is met het dagelijks bestuur en de organisatie van het Pendelfonds), kan ieder Provinciaal Mobiliteitspunt als "verwerker" worden aangemerkt ten aanzien van de verwerking van persoonsgegevens die de Provinciale Mobiliteitspunten uitvoeren in het kader van hun taken met betrekking tot het Pendelfonds.

¹² Artikel 10 van het Besluit van 30 september 2016.

¹³ Zie hoger; nr. 6.

OM DEZE REDENEN

De Gegevensbeschermingsautoriteit

brengt een gunstig advies uit met betrekking tot het ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering tot wijziging van diverse bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 30 september 2016 betreffende het Pendelfonds houdend, rekening met de opmerkingen die werden geformuleerd in de punten 12 en 13:

- punt 12: de aanvrager artikel 1 van het ontwerp aanpast door te verduidelijken dat het Provinciaal Mobiliteitspunt niet optreedt als "verwerker" ten behoeve van de projectindieners; en
- punt 13: de aanvrager artikel 1 van het ontwerp aanpast door te verduidelijken dat het Pendelfonds, zoals vertegenwoordigd door de secretaris-generaal van het departement Mobiliteit en Openbare Werken van het Vlaams ministerie van Mobiliteit en Openbare Werken, als verwerkingsverantwoordelijke beschouwd moet worden.

De Wnd. Administrateur,

De Voorzitter,

(get.) An Machtens

(get.) Willem Debeuckelaere