



Advies nr 142/2019 van 7 augustus 2019

Betreft: Advies m.b.t. een voorontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering tot bepaling van de vergoedingsprocedure ingevolge de vestiging van de wettelijke erfdienstbaarheid van openbaar nut inzake het metro en premetronetwerk (CO-A-2019-140)

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 de heer Pascal Smet, Minister van Mobiliteit en Openbare Werken, ontvangen op 07/06/2019;

Gelet op het verslag van mevrouw Alexandra Jaspar;

Brengt op 7 augustus 2019 het volgend advies uit:

VOORWERP VAN DE AANVRAAG

1. Artikel 16/1, § 1, van de ordonnantie van 22 november 1990 *betreffende de organisatie van het openbaar vervoer in het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest*, (hierna de ordonnantie) vestigt een wettelijke erfdienstbaarheid van openbaar nut ten gunste van de Maatschappij voor het Intercommunaal Vervoer te Brussel (hierna MIVB) met het oog op de installatie en exploitatie van het ondergronds openbaar vervoersnet (metro, premetro). Wanneer deze erfdienstbaarheid het genot beperkt van het privaat domein of van private eigendommen, keert de MIVB een vergoeding uit (artikel 16/3, §§ 1 en 2 van de ordonnantie¹).

2. In uitvoering van artikel 16/3, § 3, van de ordonnantie stelt het voor advies voorgelegde voorontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering *tot bepaling van de vergoedingsprocedure ingevolge de vestiging van de wettelijke erfdienstbaarheid van openbaar nut inzake het metro en premetronetwerk*, (hierna het ontwerp) de modaliteiten vast van berekening, toekenning en uitbetaling van de vergoedingen evenals de invorderbaarheidsmodaliteiten.

3. Concreet geeft de Regering het Aankoopcomité de opdracht om een vergoedingsvoorstel uit te werken op basis van kadasterinformatie en de criteria opgenomen in het ontwerp. Het Aankoopcomité bezorgt het vergoedingsvoorstel aan de bevoegde minister die de betrokkene(n) informeert. Indien zij dit voorstel niet aanvaarden, kunnen zij een opmeting ter plaatse eisen. Deze geschiedt door een persoon die de Regering aanstelt. Op basis van die meting past het Aankoopcomité desgevallend het vergoedingsvoorstel aan dat vervolgens door de Regering wordt meegedeeld aan de betrokkene(n) (artikel 3 van het ontwerp). Het ontwerp bevat tevens een regeling met het oog op de vergoeding van de meerkosten veroorzaakt door de erfdienstbaarheid bij de tenuitvoerlegging van een stedenbouwkundige vergunning (artikel 4 van het ontwerp). De MIVB betaalt de vergoeding op de bankrekening van de betrokkene(n) (artikel 5 van het ontwerp).

4. Het zijn in belangrijke mate natuurlijke personen die in aanmerking komen voor een vergoeding. Bijgevolg leidt de vergoedingsprocedure tot de verwerking van persoonsgegevens. Hierna worden de bepalingen van het ontwerp dan ook getoetst aan de AVG en de WVG.

¹ De artikelen 16/1, 16/2 en 16/3 werden in de ordonnantie van 22 november 1990 ingevoegd door de ordonnantie van 23 juni 2017 *tot wijziging van de ordonnantie van 22 november 1990 betreffende de organisatie van het openbaar vervoer in het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest* (B.S. van 18 juli 2017).

ONDERZOEK VAN DE AANVRAAG

a. Rechtsgrond

5. Elke verwerking van persoonsgegevens moet steunen op een rechtsgrondslag in de zin van artikel 6 AVG.

6. De Autoriteit stelt vast dat er persoonsgegevens worden verwerkt door de MIVB, de Brusselse Hoofdstedelijke Regering en het Aankoopcomité (artikelen 3-5 van het ontwerp). De verwerkingen zijn gestoeld op artikel 6.1.e), AVG, namelijk een taak van algemeen belang die hen werd toevertrouwd:

- voor wat de MIVB en de Regering betreft, door de ordonnantie;
- voor wat het Aankoopcomité betreft, de ordonnantie van 23 juni 2016 *betreffende de overname van de activiteiten van de Comités tot aankoop van onroerende goederen door het Brussels Hoofdstedelijk Gewest*.

7. Krachtens de transparantie- en wettelijkheidsbeginselen vervat in artikelen 8 van het EVRM en 22 van de Grondwet, dient de wet duidelijk te bepalen in welke omstandigheden een verwerking van persoonsgegevens is toegestaan², en bijgevolg bepalen welke gegevens worden verwerkt, de betrokkenen, de voorwaarden en doeleinden van de bedoelde verwerking, de bewaartermijn van de gegevens³ en de personen die toegang hebben⁴. De Autoriteit had al de gelegenheid om deze beginselen in herinnering te brengen⁵. Wanneer de verwerking berust op een rechtsgrond van nationaal recht, eist artikel 6.3, van de AVG eveneens specifiek dat de doeleinden ervan in deze rechtsgrond worden gedefinieerd. Artikel 22 van de Grondwet verbiedt de wetgever om af te zien van de mogelijkheid om zelf te bepalen welke inmengingen het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer kunnen beknotten⁶. In deze context is een delegatie aan de Regering "*niet in strijd met*

² In die zin, lees Grondwettelijk Hof, Arrest nr. 29/2018 van 15 maart 2018, punten B.9 en v. en punt punt B.13.3 in het bijzonder.

³ Het Grondwettelijk Hof heeft erkend dat "de wetgever (...) de bewaring van persoonsgegevens en de duur van die bewaring op een algemene wijze (vermocht) te regelen", Arrest nr. 29/2018 van 15 maart 2018, punt B. 23.

⁴ Lees bijvoorbeeld, Grondwettelijk Hof, Arrest nr. 29/2018 van 15 maart 2018, punt B.18, en Grondwettelijk Hof, Arrest nr. 44/2015 van 23 april 2015, punten B.36.1 en v.

⁵ Zie het Advies van de Autoriteit nr. 110/2018 van 17 oktober 2018, punten 7-9.

⁶ Advies nr. 63.202/2 van 26 april 2018 van de Raad van State gegeven over een voorontwerp van 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 verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG, Parl.St. Kamer, 54-3185/001, blz1 21-122.*

Zie in dezelfde zin volgende adviezen van de Raad van State:

- Advies 26.198/2, op 2 februari 1998 gegeven over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 11 december 1998 *tot omzetting van de richtlijn 95/46/EG van 24 oktober 1995 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrij verkeer van die gegevens, Parl.St. Kamer 1997-98, nr. 49-1566/1, 108;*

het wettigheidsbeginsel voor zover de machtiging voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgelegd”.

b. Finaliteit

8. De erfdienstbaarheid van openbaar nut en de vergoeding waartoe ze eventueel aanleiding geeft, strekken er - volgens de memorie van toelichting⁸ - toe om de MIVB een doeltreffend juridisch instrument te geven zodat zij alle bouwwerken, verankeringen en lijnen nodig voor de exploitatie van een openbaar vervoersnet kan tot stand brengen. Dit moet men zien tegen de achtergrond van artikel 1 van de ordonnantie dat een indicatie geeft over het nagestreefde doeleinde:

“Het stedelijk openbaar vervoer moet voldoen aan de noden van zijn cliënteel. Dit moet geschieden in de meest gunstige economische en sociale omstandigheden voor de gemeenschap. De ontwikkeling van het openbaar personenvervoer is prioritair en moet worden aangemoedigd.

Ze draagt bij tot de gewestelijke eenheid, de economische en sociale ontwikkeling evenals tot een evenwichtige ruimtelijke ordening. Bovendien zal aan het recht op mobiliteit door middel van het openbaar vervoer zo goed mogelijk worden voldaan. (...)”.

9. De bepaling van de vergoeding voor de vestiging van een erfdienstbaarheid van openbaar nut inzake het metro en premetronetwerk in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreft een gerechtvaardigd, welbepaald en uitdrukkelijk omschreven doeleinde. De Autoriteit dringt er wel op aan om dit doeleinde expliciet in het Ontwerp op te nemen.

c. Proportionaliteit

10. Persoonsgegevens moeten toereikend zijn, ter zake dienend en beperkt tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt („minimale gegevensverwerking”) (artikel 5.1.c) AVG).

-
- Advies 33.487/1/3 van 18 en 20 juni 2002 betreffende een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 22 augustus 2002 houdende maatregelen inzake gezondheidszorg, Parl.St Kamer 2002-03, nr. 2125/2, 539;
 - Advies 37.765/1/2/3/4, op 4 november 2004 gegeven over een voorontwerp dat geleid heeft tot de programmawet van 27 december 2004, Parl.St. Kamer 2004-05, nr. 1437/2.

⁷ Zie eveneens Grondwettelijk Hof, Arrest nr. 29/2010 van 18 maart 2010, punt B.16.1 ; Arrest nr. 39/2013 van 14 maart 2013, punt B.8.1 ; Arrest 44/2015 van 23 april 2015, punt B.36.2; Arrest nr. 107/2015 van 16 juli 2015, punt B.7; Arrest nr. 108/2017 van 5 oktober 2017, punt B.6.4 ; Arrest nr. 29/2010 van 15 maart 2018, punt B.13.1, Arrest nr. 86/2018 van 5 juli 2018, punt B.7.2.; Advies van de Raad van State nr. 63.202/2 van 26 april 2018, punt 2.2.

⁸ Brussels Parlement, Gewone Zitting 2016-2017, A-508/1, blz. 1-13.

11. Noch de ordonnantie, noch het ontwerp vermelden de (categorieën) van persoonsgegevens die worden verwerkt met het oog op de vaststelling en uitkering van de vergoeding waartoe de vestiging van een wettelijke erfdienstbaarheid van openbaar nut aanleiding kan geven.

12. Het enige persoonsgegeven waarvan uitdrukkelijk melding wordt gemaakt is het bankrekeningnummer dat de betrokkenen aan de MIVB verstrekken met het oog op de uitbetaling van de vergoeding. Er wordt wel in het algemeen verwezen naar (bewijs)stukken die verzameld worden zoals: kadastrale plannen (artikel 3, § 2, van het ontwerp), stedenbouwkundige vergunningen, milieuvergunningen (artikel 4, § 1, eerste lid, van het ontwerp) en bewijsstukken van meerkosten (artikel 4, § 1, tweede lid van het ontwerp). De Autoriteit oordeelt dat deze (bewijst)stukken pertinent zijn met het oog op de bepaling en uitbetaling van de vergoeding, maar daarmee weet men nog niet welke persoonsgegevens concreet worden verwerkt.

13. Het ontwerp moet op dit punt worden vervolledigd. Momenteel is het onmogelijk om de proportionaliteit van de verwerkte gegevens te beoordelen.

d . Betrokkenen

14. Artikel 16/3, § 2, van de ordonnantie identificeert de betrokkenen. Het betreft de eigenaar(s) van een met de erfdienstbaarheid van openbaar nut bezwaard erf en de titularissen van zakelijke rechten of genotsrechten die aan het erf verbonden zijn.

15. De Autoriteit neemt hiervan akte.

e . Bewaartermijn

16. Krachtens artikel 5.1.e) AVG mogen persoonsgegevens niet langer worden bewaard, in een vorm die het mogelijk maakt de betrokkenen te identificeren, dan noodzakelijk voor de verwezenlijking van de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt.

17. Noch de ordonnantie, noch het ontwerp bevatten enige indicatie hoe lang de persoonsgegevens die worden verwerkt met het oog op de vaststelling en uitkering van een vergoeding waartoe de vestiging van een wettelijke erfdienstbaarheid van openbaar nut aanleiding kan geven, zullen worden bewaard.

18. Het ontwerp moet op dit punt worden vervolledigd. In het licht van artikel 6.3 AVG, is het aangewezen (maximale) bewaartermijnen van de te verwerken persoonsgegevens te voorzien, rekening houdend met de onderscheiden doeleinden en categorieën van gegevens, of toch minstens criteria op te nemen die toelaten deze bewaartermijnen te bepalen.

f. Verwerkingsverantwoordelijken

19. De Autoriteit stelt vast dat er verschillende actoren in de procedure tot vaststelling en uitkering van de vergoeding betrokken zijn:

- de MIVB die de Regering een toelating tot vestiging van de erfdienstbaarheid vraagt en daartoe de kadasterplannen van de betrokken percelen en andere relevante plannen bezorgt;
- de Regering die het Aankoopcomité verzoekt een vergoedingsvoorstel uit te werken en daartoe de plannen, bezorgd door de MIVB, overmaakt;
- de persoon die wordt aangesteld door de Regering om een meting ter plaatse uit te voeren wanneer de betrokkenen niet akkoord gaan met het vergoedingsvoorstel;
- het Aankoopcomité dat na de meting desgevallend zijn vergoedingsvoorstel aanpast en het aan de Regering bezorgt;
- de MIVB die de vergoeding betaalt.

20. Noch de ordonnantie, noch het ontwerp identificeren welke van de bovenvermelde actoren verwerkingsverantwoordelijke, dan wel gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken of verwerker(s) zijn. Het is belangrijk dat dit wordt uitgeklaard.

21. Dit is niet alleen belangrijk voor de betrokkenen die hun rechten overeenkomstig de artikelen 12 - 22 AVG wensen uit te oefenen. Het verschaft ook duidelijkheid over de toepassing van de artikelen 13, 14, 26 en 28 AVG.

g. Beveiliging

22. Artikel 32 AVG verplicht de verwerkingsverantwoordelijke om gepaste technische en organisatorische maatregelen te treffen die nodig zijn voor de bescherming van de persoonsgegevens. Deze maatregelen moeten een passend beveiligingsniveau verzekeren rekening houdend, enerzijds, met de stand van de techniek ter zake en de kosten voor het toepassen van de maatregelen en, anderzijds, met de aard van de te beveiligen gegevens en de potentiële risico's.

23. Artikel 32 AVG wijst in dit verband op een aantal voorbeeldmaatregelen om, waar passend, een op het risico afgestemd beveiligingsniveau te waarborgen:

- de pseudonimisering en versleuteling van persoonsgegevens;
- het vermogen om op permanente basis de vertrouwelijkheid, integriteit, beschikbaarheid en veerkracht van de verwerkingsystemen te garanderen;
- het vermogen om bij een fysiek of technisch incident de beschikbaarheid van en de toegang tot de persoonsgegevens tijdig te herstellen;
- een procedure voor het op gezette tijdstippen testen, beoordelen en evalueren van de doeltreffendheid van de technische en organisatorische maatregelen ter beveiliging van de verwerking.

24. Voor de concrete uitwerking hiervan wijst de Autoriteit op de Aanbeveling van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer⁹ ter voorkoming van gegevenslekken en op het document "Referentiemaatregelen¹⁰ inzake beveiliging die bij elke verwerking van persoonsgegevens in acht moeten worden genomen". De Autoriteit onderstreept ook het belang van een behoorlijk gebruikers- en toegangsbeheer¹¹.

⁹ Aanbeveling uit eigen beweging van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer nr. 01/2013 van 21 januari 2013 *betreffende de na te leven veiligheidsmaatregelen ter voorkoming van gegevenslekken* (https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/aanbeveling_01_2013_0.pdf).

¹⁰ Referentiemaatregelen van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer voor de beveiliging van elke verwerking van persoonsgegevens, Versie 1.0 (https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/referentiemaatregelen_voor_de_beveiliging_van_elke_verwerking_van_persoonsgegevens_0.pdf).

¹¹ Zie ook Aanbeveling van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer nr. 01/2008 van 24 september 2008 *met betrekking tot het toegangs- en gebruikersbeheer in de overheidssector* (https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/aanbeveling_01_2008_0.pdf).

Verschillende instanties kunnen hiervoor aangepaste technologische oplossingen bieden (zoals bijvoorbeeld de Kruispuntbank van de Sociale zekerheid).

**OM DEZE REDENEN,
de Autoriteit**

is van oordeel dat de volgende aanpassingen van het ontwerp zich opdringen:

- het doeleinde expliciet bepalen (punten 8 en 9);
- de verwerkte (categorieën) persoonsgegevens preciseren (punten 11 - 13);
- de maximale bewaartermijn bepalen of minstens criteria die toelaten deze bewaartermijn af te bakenen (punt 18);
- vaststellen wie (co-)verwerkingsverantwoordelijke(n) dan wel verwerkers zijn (punten 19 - 21).

wijst de aanvrager op het belang van de volgende elementen:

- de naleving van artikel 32 AVG en de verplichting van de verwerkingsverantwoordelijke om de gepaste technische en organisatorische maatregelen te treffen die nodig zijn voor de bescherming van de persoonsgegevens (punten 22 e.v.).

Alexandra Jaspar
Directeur van het Kenniscentrum