



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Advies nr. 64/2021 van 30 april 2021

Betreft: Adviesaanvraag over het ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering betreffende steun aan de ondernemingen van de toeristische logiessector in het kader van de COVID-19-gezondheids crisis (CO-A-2021-086)

De Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna "de Autoriteit");

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

Gelet op 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 de adviesaanvraag van de minister van Economie van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, de heer Alain Maron, ontvangen op 15 april 2021;

Gelet op het verzoek tot hoogdringende behandeling van de adviesaanvraag;

Gelet op de aanvullende informatie ontvangen op 26 april 2021;

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

Brengt op 30 april 2021 het volgende advies uit:

I. Onderwerp en context van de aanvraag

1. Krachtens artikel 28 van de ordonnantie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest van 3 mei 2018 betreffende de steun voor de economische ontwikkeling van ondernemingen, kan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering (hierna de Regering) steun verlenen aan ondernemingen waarvan de economische activiteit is getroffen door een natuurramp of een buitengewone gebeurtenis, voor het herstel van de materiële schade, het inkomensverlies en de vaste uitbatingskosten. Artikel 18, tweede lid, delegeert aan de Regering de taak om te bepalen wat moet worden verstaan onder een natuurramp en een buitengewone gebeurtenis. Artikel 30, § 4, van die ordonnantie delegeert aan de Regering de taak om de procedure en de termijnen voor de behandeling van de steunaanvraagdossiers en de vereffening van de steun, te bepalen.
2. Op 15 april jongstleden heeft de minister van Economie van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering het dringende advies van de Autoriteit gevraagd over de artikelen 3, 7 en 12 van het ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering betreffende steun aan de ondernemingen van de toeristische logiessector in het kader van de COVID-19-gezondheids crisis (hierna "ontwerp van besluit").
3. In zijn artikel 2 kwalificeert het ontwerp van besluit de COVID-19-gezondheids crisis als een buitengewone gebeurtenis, als bedoeld in artikel 28 van de ordonnantie van 3 mei 2018, en worden de voorwaarden voor de toekenning van de bedoelde steun, en de procedure voor de behandeling van de steunaanvragen en de vereffening van de steun bepaald.
4. Aangezien andere bepalingen van het ontwerp van besluit dan die waarover een advies wordt gevraagd, aanleiding geven tot opmerkingen in verband met het recht op gegevensbescherming, neemt de Autoriteit het initiatief zich hierover eveneens uit te spreken.

II. Onderzoek

a. Bepaling van de categorieën van natuurlijke personen over wie gegevens moeten worden verwerkt in het kader van het beheer van de steunaanvragen

5. Overeenkomstig artikel 1 van de AVG, gelezen in het licht van overweging 14 van de AVG, heeft de bescherming die door de AVG wordt geboden uitsluitend betrekking op natuurlijke personen en geldt deze dus niet voor de verwerking van de gegevens van rechtspersonen.

6. De opsteller van het ontwerp van besluit gebruikt meermaals de begrippen "onderneming" (van de toeristische logiesector) en "natuurlijke persoon-vennootschap" zonder deze evenwel te definiëren.
7. Toen de afgevaardigde van de minister hiernaar werd gevraagd, zei hij dat in het ontwerp van besluit zelfstandigen worden bedoeld, aangezien moet worden verwezen naar het begrip "onderneming" zoals gedefinieerd in artikel 2, 4°, van de ordonnantie van 3 mei 2018 betreffende de steun voor de economische ontwikkeling van ondernemingen, namelijk *"de entiteit bedoeld in artikel 1 van de Aanbeveling van de Commissie van 6 mei 2003 betreffende de definitie van kleine, middelgrote en micro-ondernemingen, met uitzondering van de publieke ondernemingen, de ondernemingen die opdrachten van openbaar nut vervullen, de ondernemingen waarvan het maatschappelijk doel geen economisch en commercieel karakter heeft en de ondernemingen waarvan de financiering van publieke oorsprong het percentage bepaald door de Regering overstijgt."* Volgens artikel 1 van die aanbeveling wordt iedere eenheid die een economische activiteit uitoefent, ongeacht haar rechtsvorm, als onderneming beschouwd. Met name worden als zodanig beschouwd eenheden die individueel of in familieverband ambachtelijke of andere activiteiten uitoefenen, personenvennootschappen en verenigingen die regelmatig een economische activiteit uitoefenen.
8. De Autoriteit neemt hier akte van, maar met het oog op de voorspelbaarheid en leesbaarheid van de norm in ontwerp beveelt zij aan in het ontwerp van besluit te preciseren dat het gaat om ondernemingen in de zin van artikel I.1. van het Wetboek van Economisch Recht, aangezien de betrokken begrippen elkaar overlappen.
9. Omwille van de voorspelbaarheid dient bovendien het begrip "ondernemingen van de toeristische logiesector" te worden gedefinieerd, door, in voorkomend geval, te verwijzen naar het begrip zoals gedefinieerd in het bestaande wettelijk kader (cf. de ordonnantie van 8 mei 2014 betreffende het toeristische logies).

b. Doeleinden van de gegevensverwerkingen in het kader van het ontwerp van besluit

10. Artikel 12 van het ontwerp van besluit bepaalt dat het bestuur Brussel Economie en Werkgelegenheid (BEW) van de Gewestelijke Overheidsdienst Brussel persoonsgegevens zal verwerken voor het beheer en de controle van de steunaanvragen.
11. Dit doeleinde behoeft geen commentaar wat betreft het welbepaalde en uitdrukkelijk omschreven karakter ervan. Het is echter in verschillende opzichten onvolledig:

- a. Eerst en vooral moet het worden aangevuld met het oog op de vaststelling van het toe te kennen bedrag van de premie, aangezien enerzijds moet bekend zijn hoeveel voltijdsequivalenten de aanvrager van de premie in dienst heeft, en anderzijds moet worden nagegaan of reeds steun is ontvangen krachtens het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 15 april 2021, en zo ja, wat het bedrag daarvan is.
- b. Verder blijkt uit artikel 11 van het ontwerp van besluit dat BEW details¹ zal bekendmaken over steun die wordt verleend boven 100.000 euro. Het doeleinde van deze gegevensverwerking moet worden gepreciseerd, desnoods door het doeleinde te parafraseren van Verordening (EU) nr. 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2017 waarbij bepaalde categorieën steun met de interne markt verenigbaar worden verklaard, namelijk het publieke toezicht op de naleving van de regels inzake overheidssteun mogelijk maken²³.
- c. Bovendien blijkt uit de informatie die door de afgevaardigde van de minister is verstrekt dat BEW een voorafgaande screening zal uitvoeren van de ondernemingen waarvan de maatschappelijke zetel zich bevindt op het grondgebied van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, op basis van de openbare gegevens van de Kruispuntbank van Ondernemingen, en zijn register van vestigingen van toeristische logies die bij zijn diensten zijn ingeschreven, in uitvoering van de bovengenoemde ordonnantie van 8 mei 2014, om het beheer te verzekeren van de toegang tot het deel van zijn website dat het formulier ter beschikking stelt dat moet worden ingevuld om de door het ontwerp van besluit bedoelde steun aan te vragen. Artikel 8 van het ontwerp bepaalt in dit verband dat BEW dit formulier op zijn website ter beschikking stelt van ondernemingen die bij de Kruispuntbank van Ondernemingen (KBO) zijn ingeschreven, waarvan ten minste één vestigingsseenheid zich in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest bevindt, waarvan het registratienummer als toeristisch logies nog actief is, en die zich niet in een van de situaties bevinden als bedoeld

¹ Zoals blijkt uit bijlage III van Verordening (EU) nr. 651/2014, gaat het om de volgende informatie:

- naam van de begunstigde,
- identicator van de begunstigde, of volgens de informatie van de afgevaardigde van de minister, het KBO-identificatienummer,
- soort onderneming (kmo/grote onderneming) op het tijdstip van de toekenning van de steun,
- regio waarin de begunstigde is gevestigd,
- economische sector waarin de begunstigde actief is (op NACE-groepsniveau),
- steunelement, uitgedrukt in hele bedragen, in nationale valuta,
- steuninstrument [subsidie/rentesubsidie, lening/terugbetaalbaar voorschot/terugbetaalbare subsidie, garantie, belastingvoordeel of belastingvrijstelling, risicofinanciering, overige (specificeren s.v.p.)],
- datum van toekenning,
- doel van de steun,
- steunverlenende autoriteit.

² Overweging 27 van de genoemde verordening.

³ Gezien de opmerkingen van de Autoriteit over artikel 11 van het ontwerp van besluit (zie hierna) zullen deze doeleinden, zo nodig, in de voornoemde ordonnantie van 2018 worden opgenomen.

in artikel 41, eerste lid, 3°, van de ordonnantie van 3 mei 2018 (namelijk de begunstigde die in staat van faillissement of van vereffening verkeert, zijn werkzaamheden heeft gestaakt, een gerechtelijke reorganisatie ondergaat, of aangifte heeft gedaan van zijn faillissement, voor wie een procedure van vereffening of gerechtelijke reorganisatie aanhangig is, of die in een vergelijkbare toestand verkeert ingevolge een soortgelijke procedure die bestaat in andere nationale reglementeringen). Dit doeleinde (het beheer van de toegang tot het deel van de website dat het formulier voor de aanvraag van de steun ter beschikking stelt) dient dus ook aan artikel 12, § 1, van het ontwerp van besluit te worden toegevoegd.

12. Naar aanleiding van het verzoek van de Autoriteit om te worden geïnformeerd over de wettelijke bepaling die het bestuur Brussel Economie en Werkgelegenheid (BEW) van de Gewestelijke Overheidsdienst Brussel invoert en het zijn taken van openbare dienstverlening verleent, antwoordde de afgevaardigde van de minister dat *"er geen andere bepaling bestaat dan artikel 40 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse Instellingen, dat verwijst naar artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, welk artikel de administraties van de gewesten en gemeenschappen invoert"*.
13. Aangezien artikel 87 van de bovengenoemde bijzondere wet van 8 augustus 1980 op dat vlak enkel bepaalt dat iedere regering van de federale entiteiten over een eigen administratie, eigen instellingen en eigen personeel beschikt en geen bevoegdheid toewijst aan de bedoelde administratie, verdient het aanbeveling dat de wetgever duidelijk bepaalt wat de taken van openbare dienstverlening zijn die aan die administratie worden toevertrouwd. In het kader van het beginsel van de verdeling van de administratieve bevoegdheden, dat is vastgelegd in artikel 105 van de Grondwet en artikel 78 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, hebben de administratieve overheden immers geen andere macht dan die welke de Grondwet en de wetten en decreten krachtens de Grondwet uitgevaardigd, hun uitdrukkelijk toekennen. Bovendien mag een administratie, krachtens artikel 6, lid 1, onder e), van de AVG, verwerkingen van persoonsgegevens legitiem uitvoeren indien deze noodzakelijk zijn voor de vervulling van een taak (taken) van openbare dienstverlening die haar is (zijn) opgedragen. Voor zover de omschrijving van die taak of taken van openbare dienstverlening bijdraagt tot de legitimiteit van de gegevensverwerking door een administratie, en tevens kan bijdragen aan de duidelijke, welbepaalde en expliciete omschrijving van de doeleinden van de verwerkingen van persoonsgegevens die zij in dat kader uitvoert, moet worden gezorgd voor de vereiste voorspelbaarheid in de norm voor de verdeling van de macht/taken van openbare dienstverlening.
14. Derhalve dient behalve de toevoeging van de bovengenoemde doeleinden, ook de legitimiteit van de door BEW te verrichten doeleinden te worden vastgesteld, door uitdrukkelijk te bepalen dat

BEW wordt belast met de behandeling van de steunaanvragen van de ondernemingen van de toeristische logiesector, en met de vereffening van de steun.

c. Verwerkingsverantwoordelijke

15. Artikel 12, § 2, bepaalt: « *BEW is de verwerkingsverantwoordelijke voor de persoonsgegevens bedoeld in § 1.* »
16. Aangezien de kwalificatie van verwerkingsverantwoordelijke betrekking heeft op een of meerdere verwerkingen van persoonsgegevens en niet op persoonsgegevens, moet deze bepaling in plaats daarvan verwijzen naar de verwerking waarvan de doeleinden in § 1 zijn beschreven.

d. Bepaling van de categorieën van te verzamelen en te verwerken persoonsgegevens

17. Artikel 12, § 1, van het ontwerp van besluit bepaalt de categorieën van persoonsgegevens die door BEW in het kader van deze taak van openbare dienstverlening zullen worden verwerkt, in de volgende bewoordingen: "*Het beheer en de controle van de aanvragen kan, om de in de aanvraag opgegeven gegevens te controleren of aan te vullen, de verwerking van de volgende categorieën van persoonsgegevens betreffen:*
1° de identificatie- en contactgegevens van de personen die namens de begunstigden de aanvraag indienen;
2° de identificatie-, adres- en contactgegevens van de zelfstandigen in een natuurlijke persoon-venootschap die de premie aanvragen »
18. Het belang van een dergelijke bepaling is het verzekeren van de voorspelbaarheid met betrekking tot de categorieën van gegevens die door BEW zullen worden verwerkt bij de uitoefening van haar taken inzake het beheer van de steunaanvragen en de vereffening van de toe te kennen steun; bij gebrek hieraan biedt zij geen meerwaarde ten opzichte van de bepalingen van de AVG. In het licht hiervan is de Autoriteit van mening dat de categorieën van de voor dit doel te verzamelen gegevens niet noodzakelijkerwijs uitdrukkelijk en uitputtend in het ontwerp van besluit hoeven te worden vermeld voor zover voor elk nagestreefd doel, de voorwaarden voor de verwezenlijking ervan zodanig worden vastgesteld dat er geen twijfel bestaat over de vraag welke gegevens noodzakelijk zijn om die doelen te bereiken; wat het geval is op basis van het voor advies voorgelegde ontwerp van besluit.
19. Artikel 12, § 1, van het ontwerp van besluit dient bijgevolg te worden aangepast door te bepalen dat BEW behalve de reeds beschreven gegevens, ook de gegevens verwerkt (en niet kan

verwerken) die noodzakelijk zijn voor de controle op de naleving van de voorwaarden voor de toekenning van de steun als bedoeld in de artikelen 3 en 4, voor het beheer van de toegang tot het gedeelte van zijn website dat toegang tot het steunaanvraagformulier geeft, voor de vaststelling van het bedrag van de toe te kennen steun als bedoeld in de artikelen 6 en 7, en voor de bekendmaking van de gegevens in uitvoering van Verordening (EU) nr. 651/2014.

e. Modaliteiten voor het verzamelen van gegevens

20. Artikel 12, § 2, tweede lid, van het ontwerp van besluit bepaalt: "*BEW kan de persoonsgegevens, en andere gegevens, bekomen van de aanvrager of van een andere overheidsinstantie*".
21. Om de indirecte gegevensverzamelingen⁴ die BEW in dat kader zal verrichten voldoende voorspelbaar te maken, moeten op zijn minst de geraadpleegde gegevensbronnen worden bepaald. Zoals blijkt uit de aanvullende informatie zullen de gegevens worden geraadpleegd bij de publiek beschikbare gegevens van de Kruispuntbank van Ondernemingen en de Nationale Bank van België, en wordt geverifieerd dat de aanvrager van de steun geen BTW-vrijstellingsregeling geniet (artikel 3, 4°, van het ontwerp van besluit) bij de bevoegde diensten van de FOD Financiën. Artikel 12, § 2, moet in die zin worden aangepast.
22. Voor het overige verduidelijkt het ontwerp van besluit een aantal modaliteiten voor het verzamelen van persoonsgegevens door BEW. Bij sommige hiervan heeft de Autoriteit opmerkingen:
 - a. Artikel 4, § 2, bepaalt dat een van de voorwaarden voor de toekenning van de steun, namelijk het feit dat een "natuurlijke persoon-vennootschap" in 2019 een omzet heeft die groter is dan die in 2018, en/of een positief bedrijfsresultaat vóór belastingen, wordt geverifieerd aan de hand van een getuigschrift van een gecertificeerd accountant met betrekking tot 2019, gestaafd door deel 2 van de aangifte en het aanslagbiljet van de personenbelasting voor het aanslagjaar 2020 (inkomsten 2019). De Autoriteit wijst er echter op dat het onevenredig lijkt de aangifte en het aanslagbiljet van de personenbelasting voor 2020 te eisen, aangezien die documenten meer informatie bevatten dan alleen het positieve karakter van het betrokken bedrijfsresultaat. Deze bepaling moet dienovereenkomstig te worden herzien. Indien deze informatie langs geautomatiseerde weg bij de bevoegde diensten van de FOD Financiën kan worden verzameld, met inachtneming van het beginsel van minimale gegevensverwerking van de AVG, dient aan deze weg de voorkeur te worden gegeven, waarbij de voorspelbaarheid

⁴ Men spreekt van onrechtstreekse verzameling van persoonsgegevens wanneer die gegevens niet rechtstreeks bij de betrokkene worden verzameld.

ervan moet worden verzekerd door artikel 12, § 2, tweede lid, van het ontwerp van besluit aan te vullen;

Artikel 7 van het ontwerp van besluit preciseert hoe het aantal voltijdsequivalenten (VTE) wordt bepaald waarmee rekening moet worden gehouden voor het bepalen van het bedrag van de toe te kennen steun (art. 6, § 1), namelijk "*op basis van de sociale balans van de begunstigde afgesloten op 31 december 2019 of een eerdere datum in 2019, bekendgemaakt bij de Nationale Bank van België overeenkomstig de wettelijke verplichtingen*" of voor de begunstigten die niet verplicht zijn hun sociale balans bekend te maken, "*op basis van de DIMONA- of DmFA-kopieën die betrekking hebben op 31 december 2019*". Overeenkomstig het beginsel van minimale gegevensverwerking is het niet nodig kopieën van DIMONA- of DmFA-verklaringen die voor BEW niet relevante gegevens bevatten, namelijk persoonsgegevens van de betrokken werknemers, aan BEW mee te delen. De tekst van deze bepaling dient bijgevolg te worden herzien. Indien het aantal VTE bij de RSZ via de Kruispuntbank van sociale zekerheid kan worden opgevraagd, moet worden voorzien in de verzameling van uitsluitend deze informatie, met inachtneming van het beginsel van minimale gegevensverwerking van de AVG, na machtiging van de kamer sociale zekerheid en gezondheid van het Informatieveiligheidscomité voor de technische aspecten van de mededeling. Indien voor deze laatste optie wordt gekozen, moet de voorspelbaarheid ervan in artikel 12, § 2, tweede lid, van het ontwerp worden verzekerd. Bovendien, om de vereiste rechtszekerheid te waarborgen, is het aan te bevelen in het ontwerp van besluit een definitie van dit begrip op te nemen die verwijst naar het begrip zoals het door de RSZ is gekend/geïnterpreteerd wordt.

- b. Artikel 8, vierde lid, bepaalt dat BEW per post alle documenten of informatie kan opvragen die het voor het onderzoek van de aanvraag noodzakelijk acht en dat de begunstigde de aanvullende documenten en informatie binnen tien dagen moet verstrekken. Indien dat niet gebeurt, wordt de aanvraag geweigerd. Met het oog op de naleving van het evenredigheidsbeginsel moet worden gepreciseerd dat wat betreft persoonsgegevens het enkel kan gaan om informatie die nodig is om na te gaan of wordt voldaan aan de voorwaarden voor de toekenning van de steun, en om het in het ontwerp van besluit vastgestelde bedrag van de steun te bepalen.

- 23. Voor het overige, zoals blijkt uit de aanvullende informatie, zullen de gegevens rechtstreeks bij de aanvragers van de steun worden verzameld door overlegging van RSZ-attesten of attesten van de FOD Financiën betreffende het niet bestaan van sociale of belastingschulden, of verklaringen op erewoord betreffende het niet ontvangen van staatssteun van meer dan 1.800.000 euro. Om tegemoet te komen aan de voorspelbaarheid van de norm in verband met de verzameling van gegevens, dient artikel 12, § 2, tweede lid, tevens in die zin te worden aangevuld.

f. Actieve openbaarmaking van informatie over individuele steun die is verleend op grond van het ontwerp van besluit

24. Artikel 11 van het ontwerp van besluit bepaalt:

« BEW maakt binnen de twaalf maanden na de toekenning ervan de nodige informatie over elke steun van meer dan 100.000 euro toegekend op grond van dit besluit bekend op de uitgebreide staatssteunwebsite of via het IT-instrument van de Europese Commissie.

De nodige informatie is die bedoeld in bijlage III bij de verordening (EU) nr. 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2014 waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag met de interne markt verenigbaar worden verklaard.

BEW bewaart gedurende een periode van tien jaar na de toekenning van de steun alle informatie die nodig is om te kunnen nagaan of aan de vastgestelde voorwaarden is voldaan. BEW verstrekt deze informatie aan de Europese Commissie indien zij daarom verzoekt. »

25. Op de vraag of deze bekendgemaakte informatie betrekking kan hebben op natuurlijke personen, antwoordde de afgevaardigde van de minister bevestigend.

26. Artikel 86 van de AVG bepaalt : "Persoonsgegevens in officiële documenten die (...) in het bezit zijn van een overheidsinstantie, (...) mogen door de instantie (...) worden bekendgemaakt in overeenstemming met het Unierecht of het lidstatelijke recht dat op de overheidsinstantie (...) van toepassing is, teneinde het recht van toegang van het publiek tot officiële documenten in overeenstemming te brengen met het recht op bescherming van persoonsgegevens uit hoofde van deze verordening." In deze context verduidelijkt overweging 154 in verband met deze bepaling van de AVG: "Deze verordening biedt de mogelijkheid om bij de toepassing daarvan rekening te houden met het beginsel recht van toegang van het publiek tot officiële documenten. De toegang van het publiek tot officiële documenten kan als een algemeen belang worden beschouwd. Persoonsgegevens in documenten die in het bezit zijn van een overheidsinstantie of overheidsorgaan, moeten door die instantie of dat orgaan kunnen worden vrijgegeven, indien in het Unierecht of het lidstatelijke recht dat op de overheidsinstantie of het overheidsorgaan van toepassing is, in de vrijgave van die gegevens wordt voorzien. Die wetgeving moet de toegang van het publiek tot officiële documenten en het hergebruik van overheidsinformatie verzoenen met het recht op bescherming van persoonsgegevens, en mag derhalve voorzien in de noodzakelijke afstemming op het recht op de bescherming van persoonsgegevens krachtens deze verordening."

27. Op het vlak van actieve openbaarmaking van aan natuurlijke personen toegekende staatssteun, is het aangewezen rekening te houden met de rechtspraak van het HvJ-EU waarin wordt gewezen op het belang van een evenwichtige afweging van de belangen in geval van een conflict tussen

twee grondrechten zoals het recht op informatie en het recht op bescherming van persoonsgegevens in de volgende bewoordingen:

«Ofschoon de belastingplichtigen in een democratische samenleving inderdaad het recht hebben om te worden geïnformeerd over het gebruik van overheidsmiddelen, blijft het immers een feit dat het voor een evenwichtige afweging van de verschillende betrokken belangen noodzakelijk was dat de betrokken instellingen vóór de vaststelling van de betrokken bepalingen, nagingen of de bekendmaking op één enkele, vrij toegankelijke website per lidstaat, van de nominatieve gegevens betreffende alle betrokken begunstigden en de precieze bedragen die ieder van hen uit het ELGF en het ELFPO heeft ontvangen – zonder dat daarbij onderscheid werd gemaakt naar gelang van de duur, de frequentie, het type en de omvang van de ontvangen steun – niet verder ging dan noodzakelijk was voor de verwezenlijking van de nagestreefde rechtmatige doelstellingen, met name gelet op de aantasting van de door de artikelen 7 en 8 van het Handvest erkende rechten als gevolg van een dergelijke bekendmaking. (...) Niets wijst er immers op dat de Raad en de Commissie bij de vaststelling van artikel 44 bis van verordening nr. 1290/2005 en van verordening nr. 259/2008 vormen van bekendmaking van informatie betreffende de betrokken begunstigden in overweging hebben genomen die in overeenstemming zouden zijn met de doelstelling van een dergelijke bekendmaking maar tegelijkertijd het recht van deze begunstigden op eerbiediging van hun privéleven in het algemeen en op de bescherming van hun persoonsgegevens in het bijzonder minder zouden aantasten, zoals de beperking van de bekendmaking van nominatieve gegevens betreffende die begunstigden naar gelang van de tijdvakken waarin zij steun hebben ontvangen, de frequentie van de steun, of het type en de omvang van die steun.

(...)

De instellingen hadden in het kader van een evenwichtige afweging van de verschillende betrokken belangen dus moeten onderzoeken of de doelstellingen van de in de hoofdgedingen aan de orde zijnde Unieregelgeving niet hadden kunnen worden verwezenlijkt met een beperkte nominatieve publicatie als bedoeld in punt 81 van het onderhavige arrest. In het bijzonder blijkt niet dat een dergelijke beperking, die een aantal betrokken begunstigden zou behoeden voor een inmenging in hun privéleven, de burger geen voldoende getrouw beeld zou geven van de door het ELGF en het ELFPO betaalde steun om de doelstellingen van die regelgeving te kunnen verwezenlijken.

(...) de instellingen voorafgaand aan de openbaarmaking van informatie betreffende een natuurlijke persoon (moeten) een afweging (...) maken tussen het belang van de Unie om de transparantie van haar optreden te waarborgen en de aantasting van de door de artikelen 7 en 8 van het Handvest erkende rechten. Het doel van openheid mag evenwel niet automatisch de voorrang krijgen op het recht op bescherming van persoonsgegevens (zie in die zin arrest

Commissie/Bavarian Lager, reeds aangehaald, punten 75-79), zelfs indien grote economische belangen op het spel staan»⁵ (door ons onderstreept).

28. Elke wettelijke bepaling die voorziet in dergelijke maatregelen van actieve openbaarmaking van aan natuurlijke personen toegekende staatssteun moet derhalve een correct evenwicht vinden tussen het transparantiebeginsel en het recht van de begunstigden van staatssteun op eerbiediging van hun persoonlijke levenssfeer en op bescherming van hun persoonsgegevens. De regeling moet de beoogde transparantie waarborgen, met inachtneming van de grondrechten inzake de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en de bescherming van de persoonsgegevens van de natuurlijke personen die staatssteun ontvangen.
29. In artikel 9 van de Europese Verordening (EU) nr. 651/2014 van de Commissie van 17 juni 2014, waarbij bepaalde categorieën steun op grond van de artikelen 107 en 108 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, met de interne markt verenigbaar worden verklaard, wordt een dergelijke nominatieve publicatie uitsluitend opgelegd voor individuele steun van meer dan 500.000 euro. Hiernaar gevraagd, verwees de afgevaardigde van de minister naar het feit dat de mededeling van de Europese Commissie C(2020) 1863 van 19 maart 2020 betreffende de tijdelijke kaderregeling inzake staatssteun ter ondersteuning van de economie vanwege de huidige COVID-19-uitbraak en de wijzigingen ervan C(2020) 2215 van 3 april 2020, C(2020) 3156 van 8 mei 2020, C(2020) 4509 van 29 juni 2020, C(2020) 7127 van 13 oktober 2020 en C(2021) 564 van 28 januari 2021, in punt 88 bepaalt: "*De lidstaten moeten relevante informatie over elke toegekende afzonderlijke steun van meer dan 100 000 EUR, en van meer dan 10 000 EUR in de primaire landbouwsector en in de visserijsector, die op grond van deze mededeling wordt verleend, binnen 12 maanden na de datum van de toekenning van de steun bekendmaken op de uitgebreide staatssteunwebsite of in het IT-hulpmiddel van de Commissie.*"
30. De Autoriteit wijst erop dat indien de maatregelen van openbaarmaking bedoeld in artikel 11 van het ontwerp van besluit de uitvoering vormen van juridisch bindende Europese normatieve bepalingen (wat door de Regering moet worden gemotiveerd en wat de Autoriteit betwijfelt, gezien het niet-bindende karakter van de mededelingen van de Europese Commissie (soft-law maatregel)), en rechtstreeks toepasselijk zijn in het nationale recht, het niet aan de opsteller van het ontwerp van besluit is om ze in het ontwerp van besluit dat voor advies is voorgelegd, te herhalen; onverminderd uiteraard de naleving door BEW van zijn verplichting de betrokkenen te informeren over dergelijke verwerkingen van persoonsgegevens, overeenkomstig de artikelen 13 en 14 van de AVG (zie hierna).

⁵ Zie HvJ-EU, arrest C-92/09, *Volker und Markus Schecke en Eifert*, punt 79 e.v.

31. Indien dit niet het geval is, merkt de Autoriteit op dat door in artikel 11 van het ontwerp van besluit te voorzien in de actieve openbaarmaking van toegekende individuele steun van meer dan 100.000 euro, de Regering de delegatie overschrijdt die haar krachtens artikel 30⁶ van de voornoemde ordonnantie van 3 mei 2018 is verleend. De actieve verspreiding op internet van details over toegekende steun aan natuurlijke personen die als zelfstandige toeristische logies aanbieden, vormt bovendien niet alleen een maatregel om het publiek in ruime zin te informeren over het gebruik van overheidsgeld, en een instrument om mogelijke inbreuken op de vrije concurrentie vast te stellen en te controleren, maar ook een aanzienlijke inmenging in het recht op privacy en gegevensbescherming van de betrokkenen, waarvan de essentiële elementen een rechtsgrondslag in de formele zin van het woord moeten hebben, overeenkomstig het in artikel 22 van de Grondwet verankerde legaliteitsbeginsel.
32. Dit gezegd zijnde, wijst de Autoriteit erop dat de beperking van de steun aan natuurlijke personen die aan actieve openbaarmaking onderworpen zijn tot steun die een bepaald maximum overschrijdt, een van de mogelijkheden is om het evenredige karakter van de maatregel te verzekeren in het licht van de bovengenoemde rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie.

⁶ « Art. 30. § 1. De Regering bepaalt voor elk van de steunmaatregelen van deze ordonnantie de vorm, de intensiteit en de duur van de steun en de uitgaven en investeringen die in aanmerking komen voor steun.

De steun neemt de vorm aan van een premie, een terugvorderbaar voorschot, een vrijstelling van de onroerende voorheffing of een versnelde afschrijving.

De intensiteit van de steun kan schommelen afhankelijk van de grootte van de onderneming.

De Regering bepaalt de uitgesloten sectoren rekening houdend met de Europese regelgeving, de bevoegdheidsverdelende regels en haar economisch beleid.

§ 2. De Regering kan steunverhogingen toekennen indien de begunstigde voldoet aan de volgende doelstellingen:

1° inzake tewerkstelling:

- a) de tewerkstelling van laag- of middelmatig geschoolde personen;
- b) de aanwerving met een overeenkomst voor onbepaalde duur, in de loop van het jaar dat de steunaanvraag voorafgaat, van niet-werkende werkzoekenden ingeschreven bij Actiris;
- c) de onderneming in uitbreiding;
- d) de onderneming actief in het alternerend leren;

2° inzake economisch beleid, de onderneming die;

- a) sinds minder dan vier jaar is ingeschreven bij de Kruispuntbank van Ondernemingen;
- b) erkend is als sociale onderneming;
- c) betrokken is in de circulaire economie;
- d) behoort tot de prioritaire sector;

3° inzake diversiteit, de onderneming die een diversiteitsplan uitvoert.

De verhogingen hebben geen betrekking op de investeringen met betrekking tot de verwerving van gronden en gebouwen, met uitzondering van de verhogingen bedoeld in de artikelen 6, eerste lid, en 24.

De Regering kan de lijst van verhogingen aanvullen.

De Regering bepaalt de intensiteit van elke verhoging en de criteria om eraan te voldoen.

§ 3. De Regering kan, per begunstigde, voor elke steun het maximaal bedrag bepalen, alsook het maximaal aantal en het totaalbedrag aan toegekende steun voor een bepaalde periode.

De Regering kan voor elke steun eveneens het maximum aantal dat jaarlijks kan worden verleend, bepalen.

§ 4. De Regering bepaalt de procedure en de termijnen voor de behandeling van de steunaanvraagdossiers en de vereffening van steun. »

33. Aangezien het bedrag van de premie bedoeld in het ontwerp van besluit per begunstigde (natuurlijke of rechtspersoon) is vastgesteld op een minimum van 12.500 euro (vestigingseenheid met minder dan 5 VTE) en een maximum van 312.500 euro (5 vestigingseenheden met meer dan 10 VTE), lijkt het steunplafond van 100.000 euro, waarboven de relevante informatie over de individuele toegekende steun openbaar zal worden gemaakt, de Autoriteit toereikend, op voorwaarde dat het precieze bedrag van de toegekende steun niet openbaar wordt gemaakt, maar uitsluitend de marges waarbinnen het bedrag van de toegekende premie zich bevindt. Het bestaan van maatregelen van actieve openbaarmaking doet immers niets af aan de maatregelen van passieve openbaarmaking waarin is voorzien in het gezamenlijk decreet en ordonnantie van 16 mei 2019⁷, op grond waarvan een bestuursdocument dat persoonsgegevens bevat kan worden opgevraagd door iedere persoon die een belang aantoont. Uit de aard der zaak zal elke onderneming die met een steunontvanger concurreert, toegang moeten vragen tot bestuursdocumenten over de toekenning van steun aan haar concurrent om te kunnen nagaan of de regels inzake vrije mededinging en de regels inzake staatsteun zijn nageleefd, en zal zij een belang ter zake kunnen aantonen.
34. Wat betreft de andere informatie die in het kader van de actieve openbaarmaking zal worden bekendgemaakt (zoals bedoeld in bijlage III van de voornoemde Verordening (EU) nr. 651/2014⁸), heeft de Autoriteit geen opmerking, tenzij dat uitdrukkelijk moet worden vermeld dat met "identificator van de begunstigde" zijn KBO-ondernemingsnummer wordt bedoeld, zoals blijkt uit de aanvullende informatie die de afgevaardigde minister heeft verstrekt.
35. Bovendien moet de periode gedurende welke deze persoonsgegevens op internet worden gepubliceerd worden vastgesteld door de wetgever, met inachtneming van artikel 5, lid 1, onder e), van de AVG, op grond waarvan persoonsgegevens moeten worden bewaard in een vorm die

⁷ Gezamenlijk decreet en ordonnantie van 16 mei 2019 van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie en de Franse Gemeenschapscommissie betreffende de openbaarheid van bestuur bij de Brusselse instellingen.

⁸ « Voor elke individuele steunverlening bedoeld in artikel 9, lid 1, punt c), moet de volgende informatie worden gepubliceerd:

- naam van de begunstigde,
- identificator van de begunstigde,
- soort onderneming (kmo/grote onderneming) op het tijdstip van de toekenning van de steun,
- regio waarin de begunstigde is gevestigd (op NUTS 2-niveau) (1),
- economische sector waarin de begunstigde actief is (op NACE-groepsniveau) (2),
- steunelement, uitgedrukt in hele bedragen, in nationale valuta (3),
- steuninstrument (4) [subsidie/rentesubsidie, lening/terugbetaalbaar voorschot/terugbetaalbare subsidie, garantie, belastingvoordeel of belastingvrijstelling, risicofinanciering, overige (specificeren s.v.p.)],
- datum van toekenning,
- doel van de steun,
- steunverlenende autoriteit. »

het mogelijk maakt de betrokkenen niet langer te identificeren dan voor de verwezenlijking van de beoogde doeleinden noodzakelijk is. De gekozen termijn moet met redenen worden omkleed en uit die redenen moet blijken waarom de gekozen termijn bijdraagt tot een evenwichtige aanpak tussen het transparantiebeginsel en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer en persoonsgegevens.

g. Bewaartermijn van gegevens die zijn verzameld voor andere doeleinden dan het beheer van geschillen met betrekking tot de betwisting van de naleving van de regels inzake staatssteun (art. 12, § 3)

36. De bewaartermijn van gegevens die worden verwerkt voor bovengenoemde doeleinden, met uitzondering met die in verband met het beheer van geschillen met betrekking tot de betwisting van de naleving van de regels inzake staatssteun, is vastgesteld in artikel 12, § 3, van het ontwerp van besluit *(3 jaar vanaf de dag van de weigering van de aanvraag of de vereffening van de steun, behalve voor persoonsgegevens die eventueel nodig zouden zijn voor de behandeling van geschillen met de steunaanvrager, gedurende de tijd die nodig is om dergelijke geschillen te behandelen)*.
37. Bij ontstentenis van geschillen acht de Autoriteit het niet nodig om dossiers van geweigerde premieaanvragen gedurende dezelfde periode te bewaren. Bij gebrek aan relevante redenen is het aan de Regering om de bewaartermijn voor deze dossiers te wijzigen en te beperken tot de termijn waarbinnen beroep tegen de administratieve beslissing van weigering kan worden ingesteld.

h. Het informeren van de begunstigten-natuurlijke personen over wie de gegevens door BEW voor de bovengenoemde doeleinden worden verwerkt

38. Zoals blijkt uit artikel 8 van het ontwerp van besluit zal het bestuur BEW een formulier ter beschikking stellen van zijn doelpubliek waarmee steunaanvragen kunnen worden ingediend.
39. Dit type instrument is een goed communicatiekanaal dat het bestuur BEW wordt aangeraden te gebruiken om de betrokken natuurlijke personen alle informatie te geven die het bestuur hun overeenkomstig de artikelen 13 en 14 van de AVG moet verstrekken. Dat formulier zou het volgende moeten vermelden: de naam en het adres van de verwerkingsverantwoordelijke, de contactgegevens van de functionaris voor gegevensbescherming, de concrete doeleinden van de verzameling en de verwerking van de gegevens, en de rechtsgrond van de verwerkingen waarvoor de gegevens zijn bestemd, de ontvangers of categorieën van ontvangers van de gegevens; voor gegevens die bij derden zijn verzameld, de bron waar die gegevens vandaan komen; het bestaan van de verschillende rechten die door de AVG aan de betrokkenen zijn toegekend (met inbegrip

van het recht op toegang en rectificatie), het al dan niet verplichte karakter van de mededeling van gegevens en de gevolgen van het niet verstrekken van gegevens, de bewaartermijn van de verzamelde persoonsgegevens of de criteria aan de hand waarvan deze worden bepaald, het recht om een klacht in te dienen bij de GBA en, indien van toepassing, het bestaan van geautomatiseerde besluitvorming (met inbegrip van profilering, zoals bedoeld in artikel 22 van de AVG) en informatie over de achterliggende logica ervan, en het belang en de verwachte gevolgen van een dergelijke geautomatiseerde besluitvorming voor de betrokkenen.

40. Het verdient aanbeveling dat de betreffende functionaris voor gegevensbescherming van de Gewestelijke Overheidsdienst Brussel actief wordt betrokken bij de samenstelling van die informatie.

Om deze redenen,

De Autoriteit

is van oordeel dat het ontwerp van besluit dat voor advies voorligt, als volgt moet worden aangepast:

1. Precisering van het begrip onderneming door te verwijzen naar artikel I.1 van het Wetboek van Economisch Recht, en verwijzing naar de wettelijke bepaling waarin het begrip onderneming van de toeristische logiessector wordt gedefinieerd (punten 8 en 9);
2. Toevoeging van de ontbrekende doeleinden in artikel 12 of voor actieve openbaarmaking in een wettelijke bepaling bij gebrek aan een juridisch bindende en rechtstreeks toepasselijke norm (punt 11);
3. Toewijzing aan het bestuur Brussel Economie en Werkgelegenheid (BEW) van de Gewestelijke Overheidsdienst Brussels van de overheidsopdracht voor het behandelen van steunaanvragen van ondernemingen van de toeristische logiessector en voor het vereffenen van die steun (punten 12 t.e.m. 14);
4. Verbetering van artikel 12, § 2, om ervoor te zorgen dat de kwalificatie van verwerkingsverantwoordelijke betrekking heeft op verwerkingen waarvan de doeleinden uitputtend worden beschreven in § 1 van datzelfde artikel, en niet op de categorieën van persoonsgegevens (punt 16);
5. Bepaling van de categorieën van persoonsgegevens die in dat kader door BEW worden verwerkt overeenkomstig punt 19;

6. Precisering van de bronnen van persoonsgegevens waar BEW de gegevens verzamelt voor de verwezenlijking van de bovengenoemde doeleinden (punt 21);
7. Aanpassing van de artikelen 4, § 2, 7, en 8, § 4, opdat naar behoren rekening wordt gehouden met het beginsel van minimale gegevensverwerking, en toevoeging van een definitie van het begrip VTE (punt 22);
8. In functie van de verificatie van het juridisch bindende en rechtstreeks toepasselijke karakter van de Mededeling van de Europese Commissie C(2020) 1863, schrapping van artikel 11 van het ontwerp van besluit of bepaling van de modaliteiten voor de actieve openbaarmaking in een norm van wettelijke rangorde overeenkomstig de punten 33 en 35, en precisering dat het gepubliceerde identificatienummer van de begunstigden hun KBO-nummer is (punten 25 t.e.m. 35);
9. Aanpassing van de bewaartermijn van de dossiers van premieaanvragen die zijn geweigerd, overeenkomstig punt 37;

beveelt aan dat de functionaris voor gegevensverwerking van de bevoegde administratie van de Gewestelijke Overheidsdienst Brussel wordt betrokken bij het opstellen van de informatieclausule die ter beschikking van de premieaanvragers moet worden gesteld (punten 38 t.e.m. 40).

(get.) Alexandra Jaspar
Directeur van het Kenniscentrum