



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Advies nr. 94/2023 van 17 mei 2023

Betreft: Voorontwerp van decreet tot wijziging van de toezichts- en handhabingsbepalingen in het beleidsdomein Werk en Sociale Economie (CO-A-2023-114)

Het Kenniscentrum van de Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna de "Autoriteit"), aanwezig: mevrouw Cédrine Morlière, mevrouw Nathalie Raghenon en mevrouw Griet Verhenneman en de heren Yves-Alexandre de Montjoye, Bart Preneel en Gert Vermeulen;

Gelet op de wet van 3 december 2017 tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit, inzonderheid op artikelen 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 artikel 25, lid 3, WOG volgens hetwelk de beslissingen van het Kenniscentrum bij meerderheid van stemmen worden aangenomen;

Gelet op het verzoek om advies van de heer Jo Broens, Vlaams Minister van Economie, Innovatie, Werk, Sociale Economie en Landbouw (hierna "de aanvrager"), ontvangen op 14/03/2023;

Brengt op 17 mei 2023 het volgend advies uit:

I. VOORWERP EN CONTEXT VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. De aanvrager verzoekt om het advies van de Autoriteit aangaande het voorontwerp van decreet *tot wijziging van de toezichts- en handhavingsbepalingen in het beleidsdomein Werk en Sociale Economie* (hierna "het voorontwerp van decreet" of "het voorontwerp").

2. Het ter advies voorliggende voorontwerp van decreet beoogt een aantal wijzigingen aan te brengen aan diverse wetgevende normen die het toezicht op en de handhaving van sociale wetgeving door de Vlaamse Sociale Inspectie omkaderen. De opdracht van deze laatste bestaat in de controle en de opsporing van inbreuken op de wetgeving opgesomd in artikel 2 van het decreet van 30 april 2004 houdende sociaalrechtelijk toezicht. De Cel Administratieve Geldboeten van de Vlaamse Sociale Inspectie is bevoegd voor het opleggen van administratieve geldboeten in geval van inbreuken.

3. Het voorontwerp beoogt vooreerst het efficiënter en effectiever maken van het bestaande sanctioneringskader binnen het beleidsdomein Werk en Sociale Economie (hierna "WSE"). Ten tweede brengt het voorontwerp een aantal technische aanpassingen aan met betrekking tot de toepassing van Boek I van Strafwetboek. Ten derde beoogt het voorontwerp van decreet het doorvoeren van een aantal wijzigingen teneinde de strijd tegen de sociale fraude te optimaliseren, zoals:

- het gebruik van nieuwe technologieën om fraude op te sporen;
- opstelling van e-PV's en de uitwisseling ervan tussen de databank van de Vlaamse Sociale Inspectie en de federale databank e-PV;
- de toekenning van de bevoegdheid aan de Vlaamse Sociale inspectie om bewoonde lokale te betreden;
- versterking van de invordering van administratieve geldboeten inzake detachering in het buitenland evenals het mogelijk maken in te gaan op verzoeken tot kennisgeving of invordering van dergelijke boetes opgelegd door een andere EU-lidstaat aan een in België gevestigde onderneming;
- voorzien van een rechtsbasis om een regeling in te voeren waarbij ondernemingen die zijn bestraft naar aanleiding van zware inbreuken tijdelijk het recht ontnemen op subsidies.

4. Bepaalde van de door te voeren wijzigingen hebben een impact op de bescherming van de persoonsgegevens van de betrokkenen, daar deze:

- voorzien in een gegevensuitwisseling tussen de e-PV's van de Vlaamse Sociale Inspectie en de federale databank e-PV (art. 21-23 voorontwerp);
- een wettelijke basis voorzien voor het gebruik van nieuwe technologieën teneinde fraude op te sporen, met name het gebruik van datamining- en datamatchingtechnieken in het kader van doelgerichte opsporingen (art. 27 voorontwerp); en

- een verwerking van persoonsgegevens inhouden in het kader van de invordering van administratieve geldboeten (art. 51-60 voorontwerp).

5. De Autoriteit verwijst naar haar eerdere adviezen inzake e-PV's¹ evenals naar het advies nr. 2022/107² van de Vlaamse Toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens (hierna "de VTC") betreffende het ter advies voorliggende voorontwerp. De Autoriteit stelt vast dat de aanvrager reeds een aantal wijzigingen doorvoerde aan het voorontwerp in navolging van het laatstgenoemde advies. De Autoriteit bespreekt hieronder enkel de bepalingen waaromtrent zij opmerkingen heeft.

II. ONDERZOEK VAN DE AANVRAAG

a. Rechtsgrond

➤ *Algemene principes*

6. De Autoriteit wijst erop dat elke verwerking van persoonsgegevens een inmenging vormt in het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, dat is vastgelegd in artikel 8 EVRM en in artikel 22 van de Grondwet. Dit recht is echter niet absoluut. De artikelen 8 EVRM en 22 van de Grondwet sluiten overheidsinmenging in het recht op bescherming van het privéleven (waar ook persoonsgegevens deel van uitmaken) niet uit, maar vereisen dat zij wordt toegestaan door een voldoende precieze wettelijke bepaling; dat zij beantwoordt aan een algemeen maatschappelijk belang en dat zij evenredig is met de daarmee nagestreefde wettige doelstelling³. Elke norm die de verwerking van persoonsgegevens regelt (en die van nature een inmenging vormt in het recht op bescherming van persoonsgegevens) moet niet alleen noodzakelijk en evenredig zijn, maar ook voldoen aan de eisen van voorspelbaarheid en nauwkeurigheid, zodat de betrokkenen, over wie gegevens worden verwerkt, een duidelijk beeld krijgen van de verwerking van hun gegevens.

7. De verwerking van persoonsgegevens die noodzakelijk is voor de vervulling van een wettelijke verplichting⁴ of voor de uitoefening van een opdracht van algemeen belang of in het kader van de

¹ Cf. onder meer advies nr. 5/2012 van 8 februari 2012 met betrekking tot Titel 10, Afdeling 8 van het voorontwerp van programmawet dat het elektronisch proces-verbaal invoerde binnen de Nationale Arbeidsraad ; het advies nr. 12/2018 van 7 februari 2018 dat betrekking heeft op een voorontwerp van wet dat de invoering van het elektronisch proces-verbaal voorziet voor wat betreft de inspectiediensten van de FOD Economie, KMO's, Middenklasse en Energie ; het advies nr. 89/2021 van 14 juni 2021 betreffende de invoering van het elektronisch proces-verbaal voor wat betreft de inspectiediensten van de algemene directie Wegvervoer en Verkeersveiligheid van de FOD Mobiliteit en Vervoer en die het Sociaal Strafwetboek wijzigt ; advies nr. 112/2022 van 3 juni 2022 betreffende een wetsontwerp tot wijziging van het Sociaal Strafwetboek met het oog op de invoering van het eDossier-platform en advies nr. 228/2022 van 29 september 2022 betreffende een ontwerp van koninklijk besluit tot invoering van het elektronisch proces-verbaal bij de inspectiediensten van het directoraat-generaal Wegvervoer en Verkeersveiligheid van de FOD Mobiliteit en Vervoer.

² https://overheid.vlaanderen.be/sites/default/files/media/VTC/VTC_A_W_2022_107_advies.pdf

³ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Zie bv. GwH, Arrest van 4 april 2019, nr. 49/2019 ("*Zij sluiten een 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 doelstelling*").

⁴ Art. 6.1.c) van de AVG

uitoefening van het openbaar gezag die aan verwerkingsverantwoordelijke is toevertrouwd⁵, moet overeenkomstig artikel 6.3 AVG, gelezen in het licht van overweging 41 van de AVG, worden geregeld door duidelijke en nauwkeurige regelgeving, waarvan de toepassing voor de betrokkenen voorzienbaar moet zijn. Bovendien is het volgens artikel 22 van de Grondwet noodzakelijk dat de "wezenlijke elementen" van de gegevensverwerking door middel van een formele wettelijke norm worden vastgesteld. Het gaat hierbij minstens om:

- het (de) precieze en concrete doeleinde(n) van de gegevensverwerkingen;
- de aanduiding van de verwerkingsverantwoordelijke(n) (tenzij dit duidelijk is).

8. De Autoriteit stelt vast dat de door het voorontwerp omkaderde verwerkingen van persoonsgegevens een ernstige inmenging in de rechten en vrijheden van betrokkenen inhouden, daar deze:

- plaatsvinden voor toezichts- of controledoeleinden;
- een kruising of koppeling impliceren van persoonsgegevens afkomstig uit verschillende bronnen;
- de verwerkingen, in voorkomend geval, kunnen leiden tot een beslissing met negatieve gevolgen voor de betrokkenen;
- een grootschalige verwerking van persoonsgegevens inhouden;
- er verwerking inhouden van bijzondere categorieën van persoonsgegevens in de zin van artikel 10 AVG; en
- de rechten van de betrokkenen worden beperkt.

9. Bijgevolg zal het decreet dat door het voorontwerp wordt gewijzigd eveneens de volgende (aanvullende) wezenlijke elementen dienen te bevatten:

- de (categorieën van) verwerkte persoonsgegevens die ter zake dienend en niet overmatig zijn;
- de (categorieën van) betrokkenen wiens persoonsgegevens worden verwerkt;
- de (categorieën van) bestemmingen van de persoonsgegevens, evenals de omstandigheden waarin en de redenen waarom de gegevens worden verstrekt;
- de maximale bewaartermijn van de geregistreerde persoonsgegevens.
- de eventuele beperking van de verplichtingen en/of rechten vermeld in de artikelen 5, 12 tot 22 en 34 AVG.

➤ *Toepassing van deze principes*

10. De Autoriteit gaat hieronder na of zulks het geval is en benadrukt dat verwerkingen van persoonsgegevens in elk geval dienen te worden voorzien in een gepaste wetgevende norm

⁵ Art. 6.1.e) van de AVG.

aangenomen door een entiteit die hiertoe bevoegd is. In dit verband wijst de Autoriteit er op dat de afdeling Wetgeving van de Raad van State reeds meermaals stelde dat de samenwerking met de bevoegde federale diensten inzake het e-PV de sluiting van een samenwerkingsakkoord vereist⁶.

b. Opstelling e-PV's en uitwisseling van informatie tussen de Vlaamse databank en de federale databank e-PV (art. 21-23 voorontwerp)

11. Artikel 21 van het voorontwerp voegt een aantal definities toe aan artikel 3 van het decreet sociaalrechtelijk toezicht:

"Art. 21. Aan artikel 3 van het decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht van 30 april 2004, het laatst gewijzigd bij het decreet van 29 maart 2019, worden een punt 14° tot en met 16° toegevoegd, die luiden als volgt:

"14° e-PV: het proces-verbaal tot vaststelling van inbreuken dat wordt aangemaakt, opgeslagen en verzonden via de informaticatoepassing die daarvoor is ontworpen;

15° databank e-PV: de databank, vermeld in artikel 100/6 van het Sociaal Strafwetboek waarin de gegevens van de e-PV's en de gegevens van de bijlagen bij die e-PV's opgenomen en bewaard worden;

16° algemene verordening gegevensbescherming: 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)."

12. Zoals ook de Vlaamse Toezichtcommissie erop wijst in haar advies, stelt de Autoriteit zich de vraag of het in dit verband niet aangewezen is voormelde definitie af te stemmen op de definitieve van e-PV opgenomen in de wet van 17 maart 2019 *tot invoering van het elektronisch proces-verbaal bij de inspectiediensten van de Federale Overheidsdienst Economie, K.M.O., Middenstand en Energie en tot wijziging van het Sociaal Strafwetboek*, die verwijst naar artikel 100/2, eerste lid, van het Sociaal Strafwetboek.

⁶ Cf. advies nr. 72.848/1 van 3 februari 2023 betreffende het ter advies voorliggende ontwerp, punt 3.3 ; advies nr. 45.699/1 van 15 januari 2009 betreffende het voorontwerp van 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, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/45699.pdf>; en advies nr. 72.189/4 van 17 oktober 2022 betreffende een voorontwerp van decreet van de Duitstalige gemeenschap met betrekking tot de controle en de procedure betreffende de oplegging van administratieve geldboetes in het domein van werkgelegenheidsbeleid, punt III. Cf. eveneens in dit verband C. de Terwangne (« Les principes relatifs au traitement des données à caractère personnel et à sa licéité », in Le Règlement général sur la protection des données – analyse approfondie, Bruxelles, Larcier, p. 89), qui précise que « l'exigence de licéité signifie que le traitement de données à caractère personnel doit se faire conformément à l'ensemble des règles légales applicables. Cela implique le respect des règles de protection des données, mais également de toute autre règle légale qui trouverait à s'appliquer à une situation de traitement de données, (...) ».

13. De aanvrager beantwoordt het voorgaande door in de Memorie van toelichting bij het ter advies voorliggende voorontwerp te stellen dat *"de databank e-PV een databank [is] die eigendom is van en beheerd wordt door de federale overheid. Daarom worden in dit ontwerp minimale wettelijke bepalingen opgenomen die de Vlaamse Sociale Inspectie moet toelaten elektronische processen-verbaal aan te maken en die uit te wisselen. Het beheer, de toegang en het toezicht op het gebruik van deze databank gebeurt op grond van federale wettelijke bepalingen. Vermits de Vlaamse overheid hier geen beslissingsbevoegdheid heeft, is het logisch dat hierover geen wettelijke bepalingen zijn opgenomen"*.
14. De Autoriteit wijst er evenwel op dat, voor een goed begrip van de diverse betrokken bepalingen, het ten eerste aangewezen is in de toelichting bij elk van deze artikelen te vermelden op welke exacte bepaling van de federale wet of het Sociaal Strafwetboek deze bepaling is geïnspireerd. De werkingsfeer van vele bepalingen dient immers te worden begrepen in het licht van hun geschiedenis en van de toepassing van de overeenkomstige bepalingen van het Sociaal Strafwetboek⁷.

➤ Doeleinden

15. Overeenkomstig artikel 5.1.b) AVG dienen persoonsgegevens voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden te worden verzameld en mogen deze vervolgens niet verder op een met die doeleinden onverenigbare wijze worden verwerkt.
16. De toelichting bij artikel 22 van het voorontwerp vermeldt dat dit *« een wettelijk kader voorziet voor het e-PV »* en bevat nadere preciseringen die zouden kunnen worden beschouwd als een opsomming van de doeleinden van de verwerkingen uitgevoerd door middel van het e-PV⁸.
17. Echter, artikel 22 van het voorontwerp beoogt een artikel 6/3 in te voegen in het decreet sociaalrechtelijk toezicht, dat luidt als volgt:
- "Art. 6/3. De elektronische informatie-uitwisseling in het kader van het e-PV verloopt conform de algemene verordening gegevensbescherming en de wet van 15 januari 1990 houdende oprichting en organisatie van een Kruispuntbank van de Sociale Zekerheid. Bij de verwerking van de persoonsgegevens met toepassing van dit hoofdstuk worden de identificatienummers, vermeld in artikel 8, §1, van de voormelde wet, gebruikt."*

⁷ Cf. in deze zin eveneens het advies nr. 57.193/1 van de Raad van State van 1 april 2015 betreffende het voorontwerp van ordonnantie « houdende geharmoniseerde regels betreffende de administratieve geldboeten bepaald bij de wetgeving op het vlak van werkgelegenheid en economie », punt 3.

⁸ Uniformiteit en elektronische afhandeling, het opstellen van statistieken (met inbegrip van datamining en datamatching), veiligheid, versnelde afhandeling, kostenverlaging, verbetering van de kwaliteit van de gegevens.

18. Artikel 5 van het decreet van 30 april 2004 *tot uniformisering van de toezichts-, sanctie- en strafbepalingen die zijn opgenomen in de regelgeving van de sociaalrechtelijke aangelegenheden, waarvoor de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaams Gewest bevoegd zijn* bepaalt inderdaad dat "(...) *de sociaalrechtelijke inspecteurs toezicht en controle uit[oefenen] op de naleving van de bepalingen van de regelgeving, opgenomen in artikel 2 van dit decreet en hun uitvoeringsbesluiten*". Echter, ondanks de exhaustieve opsomming in voormeld artikel 2 van de regelgeving waarover de betrokken inspecteurs toezicht en controle uitoefenen, is de omschrijving van de doeleinden in artikel 22 van het voorontwerp te ruim geformuleerd en dient deze te worden gepreciseerd, bijvoorbeeld door de toevoeging van bepaalde elementen opgenomen in de toelichting bij artikel 22 opgenomen in de Memorie van toelichting.
19. De Autoriteit herinnert er in dit verband aan dat het een goede praktijk is om in de Memorie van toelichting de grenzen te bepalen van de aldus omschreven doeleinden en aan te geven in welke omstandigheden de verwerking als onverenigbaar dient te worden beschouwd met de vastgestelde doeleinden, in het bijzonder wanneer sprake is van een ernstige inmenging in de rechten en vrijheden van de betrokkenen (zoals in onderhavig geval) of wanneer de risico's op misbruik groot zijn. Dit geldt *in casu* des te meer aangezien verdere verwerkingen (omschreven als « analyse ») worden aangekondigd in de toelichting bij artikel 22 van het voorontwerp.
- Minimale gegevensverwerking / proportionaliteit⁹
20. Overeenkomstig artikel 5.1.c) AVG moeten persoonsgegevens toereikend zijn, ter zake dienend en beperkt tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt („minimale gegevensverwerking”).

⁹ De Autoriteit wijst er op dat elke inmenging in het recht op eerbiediging van de bescherming van persoonsgegevens slechts toelaatbaar is indien zij noodzakelijk is en in verhouding staat tot het (de) nagestreefde doel(en). Verder dient ook te worden bepaald of de beoogde verwerking de minst ingrijpende manier is om dat doel te bereiken. Een verwerking van persoonsgegevens wordt immers enkel als noodzakelijk beschouwd indien zij de minst ingrijpende maatregel vormt om het ermee nagestreefde doel (van algemeen belang) te bereiken. Daarom is vereist:

- Ten eerste, dat met de gegevensverwerking daadwerkelijk het **beoogde doel kan worden bereikt**. Derhalve moet op basis van feitelijke en objectieve elementen worden aangetoond dat de verwerking van persoonsgegevens doeltreffend is om het beoogde doel te bereiken;
- Ten tweede, dat deze verwerking van persoonsgegevens de **minst ingrijpende maatregel** is met betrekking tot het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Dit betekent dat indien het mogelijk is het beoogde doel te bereiken met een maatregel die minder ingrijpt in het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer of van persoonsgegevens, de oorspronkelijk beoogde gegevensverwerking niet ingevoerd mag worden. Hiertoe moet met een gedetailleerde beschrijving en aan de hand van feitelijk en objectief bewijsmateriaal kunnen worden aangetoond om welke redenen de andere minder ingrijpende maatregelen niet volstaan om het beoogde doel te bereiken. Indien de noodzaak van de verwerking van persoonsgegevens is aangetoond, moet nog worden aangetoond dat de verwerking evenredig is (in de strikte zin) met het beoogde doel, d.w.z. dat er een juist evenwicht bestaat tussen de verschillende belangen die op het spel staan en de rechten en vrijheden van de betrokkenen. Met andere woorden, er moet een evenwicht zijn tussen de inmenging in het recht op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en de bescherming van persoonsgegevens, en het doel dat wordt beoogd - en dat daadwerkelijk kan worden bereikt - met die verwerking. De voordelen van de gegevensverwerking in kwestie moeten dus opwegen tegen de nadelen voor de betrokkenen. Ook hier moet kunnen worden aangetoond dat deze analyse is uitgevoerd voordat de verwerking wordt verricht.

21. Zoals er op wordt gewezen in een recent verslag van de Hoge Commissaris voor de Mensenrechten van de Verenigde Naties (VN), kunnen toezichtsmechanismen een bedreiging vormen voor democratieën: "*Staten slagen er al te vaak niet in om de doeltreffendheid aan te tonen van de toezichtsystemen die zij toepassen*"¹⁰. Krachtens het koninklijk besluit van 10 juli 2013 zijn de sociale inspecteurs van een hele reeks sociale inspectiediensten gemachtigd om hun verslagen elektronisch op te stellen. Sinds 1 januari 2015 is ook de Sociale Inspectie van het Waalse Gewest daartoe gemachtigd en sinds 1 maart 2015 de Sociale Inspectie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. In die omstandigheden kan niet worden aanvaard dat wordt voorzien in de registratie van gegevens in elektronische vorm en de mededeling van die gegevens, zonder dat in de toelichting bij het betrokken artikel een empirische beoordeling wordt opgenomen van het effect van het gebruik van e-PV op de in het decreet van 2004 bedoelde doeleinden en in het bijzonder op de bestrijding van inbreuken op de in artikel 2 van dat decreet opgesomde normen (ten aanzien van de gefedereerde entiteiten waar dit systeem van kracht is), en dus van de overeenstemming van de betrokken bepaling met de voorwaarde van noodzakelijkheid en het evenredigheidsbeginsel. In dit verband merkt de Autoriteit op dat het wenselijk zou zijn om bij de herformulering van artikel 22 van het voorontwerp een verplichting op te nemen om de doeltreffendheid van de in het ontwerp voorziene verwerkingen periodiek te evalueren.
22. De Autoriteit herinnert er in dit verband aan dat het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft gesteld dat "*de omstandigheid dat aan overheidsinstanties te weinig middelen worden toegekend, in geen geval een legitieme reden kan vormen die vermag te rechtvaardigen dat inbreuk wordt gemaakt op de door het Handvest gewaarborgde grondrechten*"¹¹. Zelfs indien in de Memorie van toelichting de kostenbesparingen ten gevolge van de digitalisering zouden worden aangetoond (hetgeen niet het geval is), dient bijgevolg te worden beschouwd dat deze gegevensverwerkingen niet geldig kunnen worden gerechtvaardigd door louter budgettaire overwegingen.
- Verwerkingsverantwoordelijke
23. Artikel 4.7) AVG bepaalt dat voor de verwerkingen waarvan de regelgeving het doel en de middelen vastlegt, de verwerkingsverantwoordelijke diegene is die daarin als dusdanig wordt aangewezen.

¹⁰ Verslag van 4 augustus 2022, *The right to privacy in the digital age*, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G22/442/29/PDF/G2244229.pdf?OpenElement>, point 54

¹¹ HvJ-EU, 1 augustus 2022, C-184/20, OT c. Vyriausioji tarnybinės etikos komisija, §89. De Autoriteit onderlijnt.

24. De aanduiding van de verwerkingsverantwoordelijke(n) in de regelgeving moet in overeenstemming zijn met de rol die deze actor(en) in de praktijk spe(e)l(t)(en) en met de zeggenschap die hij heeft (of zij hebben) over welke essentiële middelen voor de verwerking worden ingezet. Anders oordelen, zou niet alleen in strijd zijn met de letter van de tekst van de AVG, maar zou ook de doelstelling van de AVG om een consistent en hoog beschermingsniveau voor natuurlijke personen te waarborgen in gevaar kunnen brengen.

25. Net zoals de VTC wijst de Autoriteit erop dat de verwerkingsverantwoordelijke voor de opstelling van het e-PV en de bewaring ervan dient te worden opgenomen in de tekst van het voorontwerp zelf en niet enkel in de Memorie van toelichting, zoals momenteel het geval is. Deze laatste vermeldt meer bepaald dat "*[d]e Vlaamse Sociale Inspectie alsook de Cel Administratieve Geldboeten, waartoe de krachtens artikel 15, tweede lid, aangewezen ambtenaren behoren, als verwerkingsverantwoordelijke de categorieën van personen [zullen] aanwijzen die de persoonsgegevens in het datawarehouse kunnen raadplegen*"¹². Dit dient te worden aangepast.

c. Het gebruik van nieuwe technologieën om sociale fraude op te sporen (art. 27 voorontwerp)

26. Artikel 27 van het voorontwerp voorziet de invoeging van een nieuw artikel 8/1 in het decreet sociaalrechtelijk toezicht, dat luidt als volgt:

"Art. 8/1. In dit artikel wordt verstaan onder datawarehouse: een datasysteem met een grote hoeveelheid digitale gegevens die zich lenen voor analyse. Onverminderd de verwerking van persoonsgegevens met het oog op archivering in het algemeen belang, wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden, vermeld in artikel 89 van de algemene verordening gegevensbescherming, kunnen de Vlaamse Sociale Inspectie en de aangewezen ambtenaren, vermeld in artikel 15, tweede lid, van dit decreet, elk voor zich of samen, met het oog op de preventie, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van de inbreuken op de regelgeving waarvoor ze bevoegd zijn, en met het oog op de inning en invordering van de bedragen die tot hun bevoegdheid behoren, in voorkomend geval na beraadslaging van de bevoegde gegevensbeschermingsautoriteit, alle gegevens die nodig zijn voor de toepassing van de regelgeving waarvoor ze bevoegd zijn, verzamelen, verwerken en samenvoegen in een datawarehouse waarmee ze in staat worden gesteld om processen van datamining en datamatching, met inbegrip van profilering als vermeld in artikel 4, 4), van de algemene verordening gegevensbescherming, uit te voeren. De Vlaamse Sociale Inspectie kan de processen van datamining en datamatching uitvoeren om profielen met een verhoogd risico op te sporen"¹³.

¹² Memorie van toelichting, p. 25.

¹³ De Autoriteit onderlijnt.

In het eerste lid wordt verstaan onder 1° datamining: het gericht zoeken naar verbanden in gegevensverzamelingen met als doel profielen op te stellen voor meer diepgaand onderzoek 2° datamatching: het vergelijken van twee sets verzamelde data met elkaar. De verwerkingsverantwoordelijken voor de gegevensverwerking, vermeld in het eerste lid, zijn de Vlaamse Sociale Inspectie en de aangewezen ambtenaren, vermeld in artikel 15, tweede lid, die, elk voor hun respectieve bevoegdheden, voor de verwerking in het datawarehouse in kwestie instaan.

Onverminderd de bewaring die noodzakelijk is voor de verwerking met het oog op archivering in het algemeen belang, wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden, vermeld in artikel 89 van de algemene verordening gegevensbescherming, worden de persoonsgegevens die voortkomen uit de verwerkingen in het datawarehouse, niet langer bewaard dan noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor ze worden verwerkt, met inbegrip van de vereisten voor de toepassing van herhaling en de herroeping van een toegekend uitstel met een maximale bewaartermijn die één jaar na de verjaring van alle vorderingen die tot de bevoegdheid van de verwerkingsverantwoordelijke behoren en, in voorkomend geval, de integrale betaling van alle bedragen die daarmee verbonden zijn, niet mag overschrijden. De verwerkingsverantwoordelijke stelt een lijst op van de categorieën van personen die de persoonsgegevens in het datawarehouse kunnen raadplegen, met een beschrijving van hun hoedanigheid ten opzichte van de verwerking van de beoogde gegevens. De voormelde lijst wordt ter beschikking gehouden van de bevoegde gegevensbeschermingsautoriteit.

De verwerkingsverantwoordelijke waakt erover dat de aangewezen personen door een wettelijke of statutaire verplichting, of door een evenwaardige contractuele bepaling, ertoe verplicht zijn het vertrouwelijke karakter van de gegevens in kwestie in acht te nemen.”

27. Voormelde bepaling voorziet meer bepaald een decretale basis voor de creatie van een datawarehouse door de Vlaamse Sociale Inspectie en het gebruik van nieuwe technologieën zoals datamining en datamatching door deze inspectie en haar ambtenaren met het oog op de preventie, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van de inbreuken op de regelgeving waarvoor ze bevoegd zijn. Dit artikel beoogt naast de vaststelling van de definities van voormelde technologieën eveneens de wezenlijke elementen met de hiermee gepaarde gaande verwerkingen van persoonsgegevens te voorzien.
28. De Autoriteit wijst er op dat zij reeds meermaals werd geraadpleegd betreffende gelijkaardige verwerkingen van persoonsgegevens¹⁴ en verwijst naar de betrokken adviezen voor de aspecten die in onderhavig advies niet aan bod komen.

¹⁴ Cf. in het bijzonder adviezen nrs. 138/2018 van 28 november 2018 (<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/avis-n-138-2018.pdf>) en 125/2018 van 7 november 2018 (<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/avis-n-125-2018.pdf>)

➤ Doelbinding

29. Persoonsgegevens moeten voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden worden verzameld en mogen vervolgens niet verder op een met die doeleinden onverenigbare wijze worden verwerkt (artikel 5.1.b) AVG).
30. Wat betreft de doeleinden van de verwerkingen van persoonsgegevens opgenomen in het datawarehouse, zoals voorzien in het ontworpen artikel 8/1 van het decreet, stelt de Autoriteit vast dat de in artikel 27 van het voorontwerp vastgestelde doeleinde meerledig is:
- ten eerste wordt de archivering in het algemeen belang, wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden, vermeld in artikel 89 van de algemene verordening gegevensbescherming, beoogd;
 - ten tweede de preventie, vaststelling, vervolging en bestraffing van de inbreuken op de regelgeving waarvoor de Vlaamse Sociale Inspectie en de aangewezen ambtenaren bevoegd zijn; en
 - ten derde het uitvoeren van processen van datamining en datamatching.
31. Uit artikel 27 van het voorontwerp alsook de Memorie van toelichting blijkt dat de doeleinde van de verwerking van persoonsgegevens vervat in het datawarehouse en de toepassing van de technieken van datamining en datamatching op voormelde gegevens erin bestaat de Vlaamse Sociale Inspectie op basis van voormelde gegevens toe te laten op effectieve en efficiënte wijze over te gaan tot de preventie, de vaststelling, de vervolging en de bestraffing van de inbreuken op de regelgeving waarvoor ze bevoegd zijn. In haar advies wees de Vlaamse Toezichtcommissie (VTC) er reeds op dat de eigenlijke doeleinde van de creatie van een datawarehouse en van het gebruik van datamining- en datamatchingtechnieken op de hierin opgenomen gegevens niet uitdrukkelijk was opgenomen in het voorontwerp doch enkel kon worden afgeleid uit de Memorie van toelichting. De aanvrager licht toe dat artikel 27 werd aangevuld naar aanleiding van voormelde opmerking van de VTC. Meer bepaald werd aan ontworpen artikel 8/1 decreet sociaalrechtelijk toezicht toegevoegd dat "*de Vlaamse Sociale Inspectie de processen van datamining en datamatching [kan] uitvoeren om **profielen met een verhoogd risico op te sporen***". De Autoriteit neemt hier akte van.
32. Evenwel rijst in dit verband de vraag wat dient te worden verstaan onder "een verhoogd risico" en welke persoonsgegevens desgevallend in aanmerking worden genomen teneinde deze kwalificatie toe te kennen aan een betrokkene. De Autoriteit gaat ervan uit dat beoogd wordt situaties en personen met een verhoogd risico op sociale fraude te identificeren in het kader van

de handhavingsbevoegdheden van de Sociale Inspectie. Er dient evenwel in het ontwerp te worden gedefinieerd wat dient te worden verstaan onder "een verhoogd risico" en welke gevallen hier precies worden geïllustreerd en met het oog op de voorzienbaarheid en transparantie naar de betrokkenen toe, bij gebreke waaraan de voorgenomen verwerking niet kan plaatsvinden, gelet op het risico op verkeerde correlaties.

33. Verder wijst de Autoriteit er op dat deze gegevens in geen geval mogen worden gebruikt voor doeleinden die onverenigbaar zijn met de aldus omschreven doeleinde. In dit verband is het aangewezen in voormelde zinsnede van artikel 27 van het voorontwerp te preciseren dat de datamining- en datamatchingtechnieken op de in het datawarehouse opgenomen gegevens *uitsluitend* kunnen worden verwerkt met het oog op de opsporing van profielen met een verhoogd risico.

➤ Minimale gegevensverwerking / proportionaliteit¹⁵

34. Overeenkomstig artikel 5.1.c) AVG moeten persoonsgegevens toereikend, ter zake dienend en beperkt zijn tot wat noodzakelijk is voor de beoogde doeleinden ("minimale gegevensverwerking").

35. De Autoriteit stelt zich vragen bij de noodzakelijkheid en de proportionaliteit van de creatie van de mogelijkheid tot de toepassing van datamining en datamatching op alle persoonsgegevens in bulk waartoe de Vlaamse Sociale Inspectie toegang heeft. In de Memorie van toelichting stelt de aanvrager dat voormelde verwerkingen beantwoorden aan de vereisten van de artikelen 8 EVRM en 22 van de Grondwet aangezien "de verwerkingen in het datawarehouse [bij]dragen tot de efficiënte aanpak van sociale fraude alsook tot een doeltreffende inning en invordering van de bedragen die verschuldigd zijn aan de verantwoordelijke voor de verwerking met voldoende aandacht voor de veiligheid van de persoonsgegevens die daartoe worden verwerkt en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene". Noch in het voorontwerp, noch in de Memorie van toelichting licht de aanvrager evenwel *in concreto* toe op welke wijze en om welke redenen de toepassing van datamining- en -matching noodzakelijk zouden zijn voor de opsporing, bestrijding en sanctionering van sociale fraude en welke meerwaarde deze technieken bieden ten opzichte van de huidige opsporings- en sanctioneringswijzen. Daarnaast brengt de Autoriteit in herinnering dat, in het licht van artikel 8 EVRM, elke verwerking van

¹⁵ L'Autorité souligne qu'à l'occasion de son arrêt 110/2022, la Cour constitutionnelle a rappelé que « *la proposition qui a précédé l'adoption de l'article 22 de la Constitution insistait sur « la protection de la personne, la reconnaissance de son identité, l'importance de son épanouissement et celui de sa famille », et elle soulignait la nécessité de protéger la vie privée et familiale « des risques d'ingérence que peuvent constituer, notamment par le biais de la modernisation constante des techniques de l'information, les mesures d'investigation, d'enquête et de contrôle menées par les pouvoirs publics et organismes privés, dans l'accomplissement de leurs fonctions ou de leurs activités » (Doc. parl., Sénat, S.E. 1991-1992, n° 100-4/2°, p. 3). (Arrêt du 22 septembre 2022, B.7.4., p. 27 (<https://www.const-court.be/public/f/2022/2022-110f.pdf>)).*

persoonsgegevens voorzienbaar moet zijn. Om de arbitraire toepassing van dergelijke onderzoeks- of opsporingsmethoden te vermijden is het van belang dat de betrokkenen kunnen inschatten in welke gevallen datamining kan en zal worden ingezet. De Autoriteit gaat er van uit dat deze technieken onder meer doch niet uitsluitend zullen worden ingezet teneinde recidive inzake sociale fraude in hoofde van bepaalde betrokkenen op te sporen. Uit het voorontwerp noch uit de voorbereidende werken blijkt evenwel niet in welke concrete gevallen deze nieuwe technologieën zullen kunnen worden gehanteerd en waarom deze noodzakelijk zijn bovenop en/of in de plaats van de huidige onderzoeks- en opsporingstechnieken. Deze rechtvaardiging dient te worden voorzien, bij gebreke waaraan de GBA de proportionaliteit van de voorgenomen verwerking niet kan beoordelen en zou deze verwerking niet mogen plaatsvinden.

➤ Categorieën van persoonsgegevens en betrokkenen

36. Verder stelt de Autoriteit vast – zoals ook de VTC opmerkt in haar advies – dat het voorontwerp geen opsomming bevat van de (categorieën van) persoonsgegevens en betrokkenen die het voorwerp zullen uitmaken van datamining en datamatching. In de laatste versie van de Memorie van toelichting stelt de aanvrager in dit verband: “*Op vraag van de VCT wordt een verduidelijking opgenomen met betrekking tot de categorieën van betrokkenen, de categorieën van persoonsgegevens en de ontvangers van gegevens.*”

De categorieën van betrokkenen zijn de geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke personen en/of rechtspersonen op wie de verwerkte en/of de te verwerken persoonsgegevens betrekking hebben en die onder de toepassing vallen van de regelgeving waarop de Vlaamse Sociale Inspectie toezicht uitoefent. Deze regelgeving wordt opgesomd in artikel 2 van het decreet van 30 april 2004 houdende sociaalrechtelijk toezicht.

De categorieën van persoonsgegevens die mogelijk kunnen gebruikt worden, zijn onder meer¹⁶:

- *de identificatie- en contactgegevens die zijn opgenomen in het Rijksregister van natuurlijke personen, het bis-register, het wachtregister en de kruispuntbank van ondernemingen;*
- *de gegevens die zijn opgenomen in het netwerk van de sociale zekerheid, zoals de tewerkstellingsgegevens, de bezoldigingsgegevens en de gegevens over de geleverde prestaties als loontrekkende met de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, de gegevens met betrekking tot de aansluiting van een zelfstandige bij een sociaal verzekeringsfonds, de gegevens van de Dimona- en Limosa-aangifte;*
- *de gegevens met betrekking tot de toepassing van de wetgeving die zijn opgenomen in de databanken van het Departement Werk en Sociale Economie (zoals gegevens met betrekking tot de aanvraag, toekenning, weigering of intrekking van toelating om te*

¹⁶ De Autoriteit onderlijnt.

werken voor buitenlandse arbeidskrachten, gegevens met betrekking tot de aanvraag, toekenning, weigering of intrekking van beroepskaarten, gegevens met betrekking tot de aanvraag, toekenning, weigering of intrekking van erkenningen als uitzendbureau of dienstencheque-onderneming, en gegevens met betrekking tot de aankoop, de betaling, de toekenning of de terugvordering van dienstencheques en dienstencheque-prestaties. Het gaat hierbij om de gegevens waarvoor de Vlaamse Sociale Inspectie gemachtigd is".

37. Wat voorgaande betreft, wijst de Autoriteit er vooreerst op dat het geenszins volstaat de (categorieën van) betrokkenen, persoonsgegevens en ontvangers op te nemen in de Memorie van toelichting, doch dat deze wezenlijke elementen van de verwerking overeenkomstig het legaliteitsbeginsel vervat in artikel 6.3 AVG in samenhang gelezen met artikel 22 van de Grondwet in de tekst van het voorontwerp zelf dienen te worden opgenomen. Dit temeer aangezien *in casu* sprake is van een ernstige inmenging in de rechten en vrijheden van de betrokkenen, daar bijzondere categorieën van persoonsgegevens in de zin van artikel 10 AVG zullen worden verwerkt.
38. De toelichting bij artikel 27 van het voorontwerp bevat weliswaar een niet-exhaustieve lijst van de (categorieën van) persoonsgegevens die kunnen worden verwerkt. Deze lijst dient bijgevolg te worden opgenomen in de tekst van het voorontwerp zelf en de zinsnede "onder meer" dient te worden weggelaten. Desgevallend dient de hiervoor vermelde lijst te worden aangevuld met de bijkomende (categorieën van) persoonsgegevens die kunnen worden verzameld en verwerkt. De Autoriteit verwijst in dit verband naar de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie volgens dewelke het gebruik van de uitdrukking "onder meer" ertoe leidt dat de betrokken categorieën niet als afdoende geïdentificeerd of identificeerbaar kunnen worden beschouwd¹⁷.
39. Wat betreft de omschrijving van de (categorieën van) betrokkenen, dient erop te worden gewezen dat bovenstaande omschrijving (cf. overweging 34), die louter stelt dat de betrokkenen de personen zijn op wie de verwerkte persoonsgegevens betrekking hebben, niet volstaat. Deze formulering biedt geen afdoende transparantie en voorspelbaarheid ten aanzien van de betrokkenen en laat de Autoriteit niet toe de naleving van het noodzakelijkheids- en evenredigheidsbeginsel in dit verband te toetsen, aangezien voormelde formulering op geen enkele manier concrete duidelijkheid verschaft over welke betrokkenen gegevens zullen worden verzameld en verwerkt. Behalve de « op te sporen » betrokkenen, dienen eveneens de betrokkenen waarvan de persoonsgegevens worden opgeslagen, geraadpleegd en geanalyseerd met het oog op de identificatie van "een verhoogd risico" te worden vermeld in het voorontwerp.

¹⁷ HvJ-EU, 22 november 2022, C-37-20 en C-601/20, WM t. Luxembourg Business Registers, §§51, 81 en 82 (<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=268842&pageIndex=0&doclang=FR&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=118116>)

40. De Autoriteit merkt in dit verband op dat de hierboven geciteerde toelichting bij artikel 27 van het voorontwerp melding maakt van "*de betrokkenen (...) die onder de toepassing vallen van de regelgeving waarop de Vlaamse Sociale Inspectie toezicht uitoefent*". De Autoriteit vestigt de aandacht op het belang van het verduidelijken van het precieze aanknopingspunt voor de bevoegdheid van de Vlaamse Sociale Inspectie in dit verband. Meer bepaald dient te worden gerechtvaardigd op basis van welke criteria de "geanalyseerde" gegevens die zullen worden opgenomen in de datawarehouse en het voorwerp zullen kunnen uitmaken van datamining en datamatching onder de bevoegdheid van de Vlaamse overheid vallen. Hierbij zal onder meer de noodzakelijke en evenredige aard dienen te worden verantwoord van de gegevensverwerking van betrokkenen wiens werkgever, maatschappelijke zetel of woonplaats zich bijvoorbeeld buiten het Vlaamse Gewest heeft verplaatst. Zo is de evenredigheid van de gegevensverwerking van de dader van een strafbaar feit dat op het grondgebied van het Vlaams Gewest is gepleegd, maar die sindsdien de zetel van zijn activiteiten heeft verplaatst, weliswaar toelaatbaar voor de vaststelling van recidive door de rechterlijke macht, maar lijkt het betwistbaar dat deze persoon in de ogen van de Vlaamse Sociale Inspectie een "verhoogd risico" kan vormen, aangezien deze niet langer actief is op het grondgebied waarover deze laatste haar onderzoeksbevoegdheden uitoefent.

➤ Categorieën van ontvangers

41. De toelichting bij artikel 27 van het voorontwerp stelt dat "*de ontvanger van deze gegevens de Vlaamse Sociale Inspectie [is]*". De Autoriteit begrijpt evenwel uit het voorontwerp dat de Vlaamse Sociale Inspectie (en de Cel Administratieve Geldboeten) de *verwerkingsverantwoordelijke* is en niet de ontvanger van de verwerkte persoonsgegevens. De Autoriteit stelt bijgevolg vast dat, in de huidige versie van het voorontwerp, geen mogelijkheid wordt voorzien tot doorgifte van de betrokken persoonsgegevens aan derden door de verwerkingsverantwoordelijke(n). Indien alsnog een doorgifte wordt beoogd van de betrokken verzamelde en verwerkte persoonsgegevens, dient dit te worden verduidelijkt in het voorontwerp.

➤ Bewaartermijnen

42. 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 (beginsel van opslagbeperking).

43. Artikel 27 van het voorontwerp voorziet "*gelet op de finaliteit van preventie, vaststelling, vervolging en bestraffing van de inbreuken op de sociale wetgeving*"¹⁸ in een maximale

¹⁸ Cf. Memorie van toelichting, p. 25.

bewaartermijn van één jaar na de verjaring van alle (burgerlijke, strafrechtelijke en andere) vorderingen. De artikelsgewijze bespreking van voormeld artikel in de Memorie van toelichting preciseert dat deze periode *"enige tijd [biedt] om er zeker van te zijn dat de vorderingen definitief verjaard zijn"*.

44. De Autoriteit stelt zich vragen bij de noodzakelijkheid en evenredigheid van de bewaartermijn van (maximaal) *één jaar* na de verjaring van alle rechtsvorderingen van de betrokken persoonsgegevens. Ze stelt vast dat het voorontwerp als dusdanig nergens de *noodzaak* motiveert tot de bewaring van de betrokken persoonsgegevens gedurende een bepaalde – en *in casu* relatief lange - termijn na afloop van de toepasselijke beroepstermijnen. Gelet op het feit dat de desbetreffende verjaringstermijnen duidelijk zijn vastgesteld in de toepasselijke wetgevende normen, kunnen deze immers voorafgaandelijk worden nagegaan, waardoor een bewaring van één jaar na verloop van deze termijn niet noodzakelijk lijkt. De Autoriteit stelt daarom voor, in het licht van het beginsel van minimale gegevensverwerking vervat in artikel 5.1.c) AVG, deze bewaartermijn te beperken tot drie maanden na verjaring van alle vorderingen. Bij gebrek aan een afdoende motivering van de noodzakelijkheid en evenredigheid van de toepassing van een langere bewaartermijn, dient artikel 27 van het voorontwerp bijgevolg in deze zin te worden gewijzigd.
45. De passage in artikel 27 van het voorontwerp betreffende de bewaartermijn stelt dat deze bepaling geldt *"onverminderd de bewaring die noodzakelijk is voor de verwerking met het oog op archivering in het algemeen belang, voor wetenschappelijk of historisch onderzoek of voor statistische doeleinden, vermeld in artikel 89 AVG"*. Deze zinsnede creëert een grote onzekerheid zowel voor de verwerkingsverantwoordelijke - die hieruit (ten onrechte) zou kunnen afleiden dat de gegevens onbeperkt kunnen worden bewaard - als voor de betrokkenen. Indien deze passage louter bedoeld is om de formulering van artikel 89 AVG (gedeeltelijk) te herhalen, dan is deze overbodig en dient zij te worden geschrapt. De rechtstreekse toepasselijkheid van Europese verordeningen houdt immers in dat zij niet in nationaal recht dient te worden omgezet aangezien een dergelijke procedure kan leiden tot onduidelijkheid over zowel de juridische aard van de toepasselijke bepalingen als het tijdstip van hun inwerkingtreding. Hoewel deze passage bedoeld is als rechtsgrondslag voor de administratie belast met de sociale inspectie in Vlaanderen teneinde deze gegevens te verwerken voor de in artikel 89 AVG bedoelde doeleinden, moet worden vastgesteld dat zij een volstrekt ontoereikend kader bevat. Aan het archiveringsaspect kan tegemoet worden gekomen door de betrokken passage te vervangen door *"onverminderd artikel III.87 en volgende van de Vlaamse Codex en, in voorkomend geval, de Archiefwet van 24 juni 1955 en het Archiefdecreet van 9 juli 2010"*. In het geval van een verwerking voor wetenschappelijke of historische onderzoekdoeleinden of voor statistische doeleinden dient daarentegen in de toelichting te worden aangegeven of het de bedoeling is deze bevoegdheid aan

de Vlaamse Sociale Inspectie toe te kennen dan wel of het slechts gaat om de mogelijkheid van verdere verwerking door derden. In beide gevallen wordt de afwijking waarin artikel 89 AVG voorziet, uitgevoerd door titel IV (artikel 186 en volgende) WVG en, gelet op de daarin vereiste waarborgen, beveelt de Autoriteit aan deze bepalingen te vermelden in de toelichting bij artikel 27 van het voorontwerp.

46. Indien het de bedoeling is van de wetgever om de Vlaamse Sociale Inspectie te machtigen om de persoonsgegevens die voor deze doeleinden of één daarvan (bijv. de opstelling van statistische verslagen) worden verzameld, te verwerken, moet dit uitdrukkelijk in het ontwerp (en niet in de toelichting) worden vermeld. Bovendien moeten de bewaartermijnen voor dit doel nauwkeurig worden omschreven. De Autoriteit wijst er terloops op dat de productie van statistieken geen doeleinde is in de zin van artikel 5.1.b) AVG. Statistieken impliceren een verwerking van gegevens voor een doel dat gespecificeerd, uitdrukkelijk en rechtmatig dient te zijn (bijvoorbeeld de periodieke evaluatie van de doeltreffendheid van de maatregel). Het ontwerp moet derhalve dienovereenkomstig worden gewijzigd.

47. Indien deze doeleinden daarentegen kunnen worden nagestreefd door derden aan wie de gegevens kunnen worden meegedeeld (bijvoorbeeld Statistiek Vlaanderen), is het in beginsel het organieke besluit van deze ontvanger dat de grondslag moet vormen voor de rechtmatigheid van de betrokken verwerking en dat in dit verband waarborgen voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen moet bevatten. Met betrekking tot openbare statistieken wordt in overweging 162 AVG benadrukt dat, wat de verwerking van persoonsgegevens voor statistische doeleinden betreft, het Unierecht of het recht van de lidstaten met name de statistische inhoud moet bepalen, naast de controle op de toegang tot de gegevens en specifieke bepalingen voor de verwerking van persoonsgegevens voor statistische doeleinden, alsmede passende maatregelen om de rechten en vrijheden van de betrokkene te waarborgen en de statistische geheimhouding te bewaren. In dit verband, en voor alle praktische doeleinden, verwijst de Autoriteit naar haar recente advies ter zake dat zij heeft uitgebracht met betrekking tot de federale tegenhanger van Statistiek Vlaanderen, namelijk advies 127/2021 . Indien het normatieve kader van het Brussels Bureau voor de Statistiek niet voorziet in de op dit gebied vereiste garanties, zoals uiteengezet in voornoemd advies, zullen deze in het project moeten worden opgenomen. In dat geval mag bij de in het project voorziene bewaartermijnen echter geen rekening worden gehouden met deze latere verwerking. De gegevens zullen immers binnen de voorziene bewaartermijn op een rechtmatige manier worden meegedeeld en na deze mededeling zal de Vlaamse Sociale Inspectie niet meer over deze gegevens kunnen beschikken in een vorm die het mogelijk maakt de betrokkenen te identificeren. De ontvanger zal de gegevens verwerken in overeenstemming met de voor hem geldende normen.

48. De Autoriteit wijst er verder op dat het, in het licht van het beginsel van minimale gegevensverwerking vervat in artikel 5.1.c) AVG, aangewezen is verschillende bewaartermijnen toe te passen al naargelang de (categorieën van) betrokkenen (hierbij wordt o.m. gedacht aan verdachten die na onderzoek onschuldig zijn gebleken, slachtoffers, inspecteurs, gepensioneerde bedrijfsleiders, die per definitie geen « verhoogd risico » (meer) kunnen vormen) alsook eventueel naargelang de (categorieën van) persoonsgegevens. Er dient eveneens te worden aangegeven op welke wijze de bewaartermijn desgevallend wordt beïnvloed door (het wegvallen van) de aanknopingsfactor(en) voor de bevoegdheid van de Vlaamse Sociale Inspectie (bijvoorbeeld *quid* in het geval waarin een verdachte in een vroeger onderzoek zijn activiteiten definitief naar het grondgebied van een ander gewest heeft verplaatst? De vraag rijst immers of deze desgevallend nog een « verhoogd risico » kan vormen voor de Vlaamse Sociale Inspectie).

49. De bovenstaande opmerkingen gelden eveneens voor artikel 28 van het voorontwerp.

➤ Gegevensbeschermingseffectbeoordeling (art. 35 AVG)

50. De Autoriteit wijst er verder op dat het uitvoeren van een gegevensbeschermingseffectbeoordeling (GEB) zoals bedoeld in artikel 35 AVG een adequate methode vormt om de evenredigheid van de door het voorontwerp beoogde verwerking van persoonsgegevens via de creatie van een datawarehouse en het toepassen van de technieken datamining en datamatchging te onderzoeken. Voorts herinnert de Autoriteit eraan dat, rekening houdend met het feit dat de door het voorontwerp opgezette verwerking hoogstwaarschijnlijk zal leiden tot een hoog risico voor de rechten en vrijheden van natuurlijke personen in de zin van artikel 35 AVG, de verwerkingsverantwoordelijke eveneens een specifieke effectbeoordeling zal dienen uit te voeren alvorens de verwerking daadwerkelijk wordt geïmplementeerd. *In casu* acht de Autoriteit het wenselijk dat deze GEB in het stadium van het wetgevingsproces wordt uitgevoerd. Het kan immers niet worden uitgesloten dat na deze analyse specifieke vereisten in de verordening moeten worden opgenomen om vooroordelen en andere valkuilen die nu goed gedocumenteerd zijn, aan te pakken. In dezelfde geest verzoekt de Autoriteit de aanvrager rekening te houden met de bepalingen van de voorgestelde Europese verordening inzake kunstmatige intelligentie¹⁹.

d. Beperking van de rechten van de betrokkenen (art. 26 voorontwerp)

51. Artikel 26 van het voorontwerp brengt een aantal wijzigingen aan aan artikel 8, §1 van het decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht, dat voorziet in een beperking op de rechten van de betrokkenen in de zin van artikel 23 AVG.

¹⁹ <https://www.europarl.europa.eu/resources/library/media/20230516RES90302/20230516RES90302.pdf>

52. De huidige leden 2 en 3 van artikel 8, §1 van het voormelde decreet luiden als volgt:

“Met toepassing van artikel 23, lid 1, e) en h), van 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 (algemene verordening gegevensbescherming) kunnen de sociaalrechtelijke inspecteurs beslissen om de verplichtingen en de rechten, vermeld in artikel 12 tot en met 22 van de voormelde verordening, niet toe te passen bij de verwerkingen van persoonsgegevens in het kader van een onderzoek dat betrekking heeft op een welbepaalde natuurlijke persoon, als voldaan is aan de voorwaarden, vermeld in het derde tot en met het elfde lid.

De afwijkingmogelijkheid, vermeld in het tweede lid, geldt alleen gedurende de periode waarin de betrokkene het voorwerp uitmaakt van een controle, een onderzoek of de voorbereidende werkzaamheden die daarmee verband houden, in het kader van de decretale en reglementaire opdrachten van de sociaalrechtelijke inspecteurs, op voorwaarde dat het voor het goede verloop van het onderzoek noodzakelijk is of kan zijn dat de verplichtingen en de rechten, vermeld in artikel 12 tot en met 22 van de voormelde verordening, niet worden toegepast. De duur van de voorbereidende werkzaamheden mag in voorkomend geval niet meer bedragen dan een jaar vanaf de ontvangst van een verzoek tot uitoefening van een van de rechten, vermeld in artikel 12 tot en met 22 van de voormelde verordening”.

53. Artikel 26 van het voorontwerp beoogt deze mogelijkheid om de toepassing van de verplichtingen en de rechten van de betrokkenen, vermeld in artikelen 12 tot en met 22 AVG, te beperken – zoals deze momenteel reeds voorzien is voor de sociaalrechtelijke inspecteurs, in de hierboven geciteerde bepalingen – uit te breiden naar de aangewezen ambtenaren die administratieve geldboetes opleggen.

➤ *Algemene principes - beperking van de rechten van de betrokkenen onder art. 23 AVG*

54. Artikel 23 van de AVG biedt de lidstaten de mogelijkheid de reikwijdte van de rechten van de betrokkenen te beperken, mits een dergelijke beperking de essentie van de fundamentele rechten en vrijheden eerbiedigt en in een democratische samenleving een noodzakelijke en evenredige maatregel is om een van de in artikel 23.1 van de AVG genoemde gerechtvaardigde doeleinden te verwezenlijken, zoals de nationale veiligheid, de openbare veiligheid of andere belangrijke doelstellingen van algemeen openbaar belang van de Unie of van een lidstaat, in het bijzonder een belangrijk economisch of financieel belang van de Unie of van een lidstaat, met inbegrip van monetaire, budgettaire en fiscale aangelegenheden, volksgezondheid en sociale zekerheid, in het

bijzonder een controle-, inspectie- of regelgevingsopdracht die verband houdt met de uitoefening van het openbaar gezag, ook al is dat slechts incidenteel het geval.

55. De rechten van betrokkenen kunnen bijgevolg enkel worden ingeperkt onder de voorwaarden en binnen de grenzen vastgelegd in artikel 23 AVG - zoals uitgelegd door overweging 73 AVG - dat gebaseerd is op artikel 52 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en dient te worden gelezen in het licht van de rechtspraak van het Hof van Justitie en artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM).
56. Iedere wettelijk maatregel die voorziet in beperkingen op de rechten van de betrokkene moet meer bepaald ten minste specifieke bepalingen bevatten betreffende de elementen opgesomd in artikel 23.2 AVG zoals:
- de doeleinden van de (categorieën van de) verwerking,
 - de categorieën van persoonsgegevens,
 - het toepassingsgebied van de beperkingen,
 - waarborgen ter voorkoming van misbruik of onrechtmatige toegang of doorgifte,
 - specificatie van de (categorieën van) verwerkingsverantwoordelijke(n),
 - de opslagperiodes,
 - de risico's voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen en
 - het recht van de betrokkene op kennisgeving inzake de beperking.
57. Om de draagwijdte van de beoordelingsmarge die de wetgever hierbij geniet in kaart te brengen, is het van belang om te herinneren aan de rechtspraak van het Hof van Justitie over artikel 13 van Richtlijn 95/46/EG dat voorziet in een gelijkaardige mogelijkheid om uitzonderingen te voorzien op de rechten van de betrokkenen. In het arrest *Smaranda Bara* bevestigde het Hof dat deze uitzonderingen alleen door "wetgevende maatregelen" kunnen ingevoerd worden²⁰. Later preciseerde het Hof dat de Lidstaten deze uitzonderingen slechts kunnen aannemen voor zover deze "noodzakelijk" zijn²¹. Gelet op het onveranderde streven van de Europese wetgever naar een hoog beschermingsniveau²² van persoonsgegevens moeten de beperkingen op de rechten van de betrokkenen absoluut noodzakelijk²³ zijn om het nagestreefde doeleinde te realiseren. De noodzaak en de evenredigheid van deze beperkingen moeten dus strikt geïnterpreteerd worden²⁴.

²⁰ Hof van Justitie 1 oktober 2015 (C-201/14), *Smaranda Bara e.a.*, §39; Hof van Justitie 27 september 2017 (C-73/16), *Pušár*, §96.

²¹ Hof van Justitie 7 november 2013 (C-473/12), *BIV v. Englebert*, §32.

²² Overweging 10 AVG; Overweging 10 Richtlijn 95/46/EG.

²³ *Ibid.*, §39.

²⁴ Advies nr. 34/2018 van 11 april 2018 inzake 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* en meer in het bijzonder de punten 36 tot 38.

➤ *Toepassing van deze principes*

58. De Autoriteit stelt vast dat uit de huidige tekst van het voorontwerp en de Memorie van toelichting de noodzaak en evenredigheid van de door artikel 26 van het voorontwerp beoogde wijzigingen niet worden aangetoond. Dit dient te worden toegelicht in de artikelsgewijze commentaar bij de voormelde bepaling in de Memorie van toelichting.
59. Verder stelt de Autoriteit vast dat de doeleinden alsook het materiële toepassingsgebied van de voorziene beperkingen niet voldoende concreet blijken uit het bestaande decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht noch uit het ter advies voorliggende voorontwerp van decreet. Artikel 8, §1 van het decreet, dat wordt gewijzigd door artikel 26 van het voorontwerp, verleent een beoordelingsmarge aan de sociaalrechtelijke inspecteurs (en de aangewezen ambtenaren die administratieve geldboetes opleggen) wat betreft de al dan niet toepassing van de beperkingen van de rechten van de betrokkenen. Het decreet noch het ter advies voorliggende ontwerp biedt evenwel een kader dat de gevallen omschrijft die rechtvaardigen dat laatstgenoemden deze beperkingen zouden toepassen. In de huidige tekst wordt in dit verband enkel vermeld dat de rechten kunnen worden uitgesloten of beperkt "*op voorwaarde dat het voor het goed verloop van het onderzoek noodzakelijk is of kan zijn*". Hoewel deze beoordeling inderdaad geval per geval dient te worden uitgevoerd, is het aangewezen - teneinde te vermijden dat op arbitraire wijze zou worden beslist de rechten van betrokkenen niet toe te passen of te beperken en teneinde te voldoen aan de vereiste van artikel 23.2.c) AVG - in het decreet de concrete gevallen op te sommen dan wel de risico's te omschrijven die deze beperkingen rechtvaardigen ten aanzien van welke (categorieën van) betrokkenen. De gevallen waarin en de motieven op basis waarvan de rechten worden beperkt, dienen bijgevolg nauwkeuriger en *in concreto* in het decreet te worden bepaald²⁵. Wat betreft het temporele toepassingsgebied van de beperkingen van de rechten van de betrokkenen, stelt de Autoriteit daarentegen vast dat dit wel op duidelijke en ondubbelzinnige wijze is vastgesteld in artikel 8, §1, derde lid van het decreet (met name enkel gedurende de periode waarin de betrokkene het voorwerp uitmaakt van een controle, een onderzoek of de voorbereidende werkzaamheden waarbij deze laatsten maximaal één jaar mogen bedragen te rekenen vanaf de ontvangst van een verzoek tot uitoefening van de rechten).

²⁵ De Autoriteit verwijst in dit verband eveneens naar haar advies nr. 166/2022, <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/advies-nr.-166-2022.pdf>, vanaf randnr. 62.

OM DEZE REDENEN

de Autoriteit,

is van oordeel dat volgende aanpassingen zich opdringen in het voorontwerp van decreet:

- verduidelijking in artikel 22 van het voorontwerp van de doeleinden van de verwerkingen van persoonsgegevens uitgevoerd door middel van het gebruik van het e-PV (overwegingen 15-19);
- motivering van de noodzaak en evenredigheid van het gebruik van het e-PV zoals voorzien in artikel 22 van het voorontwerp (overwegingen 20-22);
- vermelding van de verwerkingsverantwoordelijke(n) in de tekst van het voorontwerp van decreet zelf (overwegingen 23-25);
- nadere precisering van de doeleinde(n) van de creatie van een datawarehouse en van het gebruik van datamining- en datamatchingtechnieken op de hierin opgenomen persoonsgegevens, zoals voorzien in artikel 27 van het voorontwerp en in het bijzondere nadere definiëring in dit verband van het begrip "verhoogd risico" (overwegingen 29-33);
- motivering van de noodzaak en evenredigheid van het gebruik van nieuwe technologieën (*i.e.* datamining en datamatching) bovenop en/of in de plaats van de huidige onderzoeks- en opsporingstechnieken, bij gebreke waaraan de voorgenomen verwerking niet kan plaatsvinden (overwegingen 34-35);
- het opnemen van een exhaustieve opsomming van de (categorieën van) betrokkenen, persoonsgegevens en, desgevallend, ontvangers van persoonsgegevens in (artikel 27 van) het voorontwerp, temeer gelet op het feit dat bijzondere categorieën van persoonsgegevens in de zin van artikel 10 AVG worden verzameld en verwerkt (overwegingen 36-41);
- inkorting van de bewaartermijn voorzien in artikel 27 van het voorontwerp dan wel motivering van de noodzaak van de voorziene bewaartermijn van (maximaal) één jaar na de verjaring van alle mogelijke vorderingen (overweging 44) ;
- de schrapping in artikel 27 van het voorontwerp van de verwijzing naar artikel 89 AVG dan wel de nadere precisering in het voorontwerp van de wezenlijke elementen van de verwerking voor wetenschappelijk of historisch onderzoek of voor statistische doeleinden door de Vlaamse Sociale Inspectie (overwegingen 45-47);
- het voorzien van afzonderlijke bewaartermijnen al naargelang de verschillende (categorieën van) betrokkenen en persoonsgegevens (overwegingen 48); en

- motivering van de noodzaak en de evenredigheid van de door artikel 26 van het voorontwerp beoogde uitbreiding van de mogelijke beperkingen van de rechten van betrokkenen in de zin van artikel 23 AVG en precisering in artikel 8, §1 van het decreet houdende sociaalrechtelijk toezicht van de concrete doeleinden alsook het materiële toepassingsgebied van de voorziene beperkingen (overwegingen 51-59).

Voor het Kenniscentrum,
(get.) Cédrine Morlière, Directeur