



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Advies nr. 95/2024 van 26 september 2024

Betreft: Advies m.b.t Besluit van de Vlaamse Regering *tot wijziging van het Vergunningsbesluit van 22 november 2013, het Procedurebesluit van 9 mei 2014 en het besluit van de Vlaamse Regering van 16 oktober 2020 tot toekenning van een kwaliteitslabel aan organisatoren van kleuteropvang* (CO-A-2024-243)

Trefwoorden: expliciete aanwijzing van de verwerkingsverantwoordelijk(en) – maximale bewaartermijn 'catch all' bepaling

Inleiding

De bepalingen van het ter advies voorgelegde besluit van de Vlaamse Regering *tot wijziging van het Vergunningsbesluit van 22 november 2013, het Procedurebesluit van 9 mei 2014 en het besluit van de Vlaamse Regering van 16 oktober 2020 tot toekenning van een kwaliteitslabel aan organisatoren van kleuteropvang*, hebben tot doel het bestaande decreet aan te vullen. Deze aanvulling richt zich op het creëren van een kader voor de verwerking van persoonsgegevens in de context van vrijheidsbeperkende maatregelen voor minderjarigen.

Ter zake formuleert de Autoriteit fundamentele opmerkingen in verband met de expliciete aanduiding van de verwerkingsverantwoordelijk(en); opmerkingen aangaande de beschermingsmaatregelen; opmerkingen met betrekking tot de proportionaliteit van de bewaartermijn.

Voor een volledige lijst van de bemerkingen, wordt verwezen naar het [dispositief](#).

De Autorisatie- en Adviesdienst van de Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna: "de Autoriteit"), aanwezig mevrouw Juline Deschuyteneer, 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 artikel 43 van het Reglement van interne orde volgens hetwelk de beslissingen van de Autorisatie- en adviesdienst bij meerderheid van stemmen worden aangenomen;

Gelet op de Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 *betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG* (hierna: "AVG");

Gelet op de wet van 30 juli 2018 *betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens* (hierna: "WVG");

Gelet op het verzoek om advies van mevrouw Hilde Crevits, Minister van Welzijn Volksgezondheid en gezin, (hierna: "de aanvrager") ontvangen op 19/07/2024;

brengt op 26/09/2024 het volgend advies uit:

I. VOORWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. Op 19 juli 2024 verzocht de aanvrager het advies van de Autoriteit met betrekking tot besluit van de Vlaamse Regering *tot wijziging van het Vergunningsbesluit van 22 november 2013, het Procedurebesluit van 9 mei 2014 en het besluit van de Vlaamse Regering van 16 oktober 2020 tot toekenning van een kwaliteitslabel aan organisatoren van kleuteropvang* (hierna: het ontwerp).
2. Het ontwerp voert de aanpassingen door in de voormelde besluiten van de Vlaamse Regering die nodig zijn voor de uitvoering van zowel het gewijzigde decreet 20 april 2012 houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters (hierna: decreet van 20 april 2012) als het decreet van 3 mei 2019 houdende de buitenschoolse opvang (hierna: decreet van 3 mei 2019).
3. Dit alles veronderstelt de verwerking van persoonsgegevens m.h.o. op de controle op het uittreksel uit het strafregister door de *organisator*¹ en het *agentschap*².

¹ Artikel 2, 4^o van het decreet van 20 april 2012 houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters definieert agentschap als zijnde "de natuurlijke persoon of de rechtspersoon die kinderopvang organiseert."

² Artikel 2, 1^o van het decreet van 20 april 2012 houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters definieert agentschap als zijnde "het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Opgroeien regie, dat is opgericht bij artikel 3 van het decreet van 30 april 2004 tot oprichting van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid Opgroeien regie."

II. ONDERZOEK TEN GRONDE

a. Rechtsgrond

(1) Algemene principes

4. Elke verwerking van persoonsgegevens moet een rechtsgrond of een rechtmatigheidsgrond hebben, zoals bepaald in artikel 6, lid 1, van de AVG. Gegevensverwerkingen die bij een normatieve maatregel zijn ingevoerd, zijn bijna altijd gebaseerd op artikel 6, lid 1, punt c) of e), van de AVG.³ De lezer wordt verwezen naar de toepassing van deze principes zoals beschreven in subtitel 2, die hierop volgt.
5. Een 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. Krachtens artikel 6.3 van de AVG, gelezen in samenhang met artikel 22 van de Grondwet en artikel 8 van het EVRM, moet dergelijke wettelijke norm de essentiële elementen van de met de overheidsinmenging gepaard gaande verwerkingen beschrijven. 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).

Voor zover de met de overheidsinmenging gepaard gaande verwerkingen van persoonsgegevens een belangrijke inmenging in de rechten en vrijheden van de betrokkenen vertegenwoordigen, omvat de wettelijke bepaling terzake tevens volgende (aanvullende) essentiële elementen:

- 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.

³ Artikel 6, lid 1, van de AVG: "De verwerking is alleen rechtmatig indien en voor zover aan ten minste een van de onderstaande voorwaarden is voldaan: (...)

c) de verwerking is noodzakelijk om te voldoen aan een wettelijke verplichting die op de verwerkingsverantwoordelijke rust; (...)

e) de verwerking is noodzakelijk voor de vervulling van een taak van algemeen belang of van een taak in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag dat aan de verwerkingsverantwoordelijke is opgedragen; (...)."

(2) Toepassing van deze principes

6. De verwerking van persoonsgegevens waartoe het voor advies voorliggende ontwerp aanleiding geeft, berust op artikel 6(1)(e) AVG.⁴ In overweging genomen dat de verwerking: *i) betrekking heeft op bijzondere categorieën van gegevens (gevoelige gegevens) in de zin van de artikelen 9 en/of 10 van de AVG en/of hoogstpersoonlijke gegevens; iii) de gegevens toegankelijk en meegedeeld worden aan derden; iv) tot negatieve gevolgen voor de betrokkenen kan leiden*, is de Autoriteit van oordeel dat er sprake is van een belangrijke inmenging in de rechten en vrijheden van de betrokkenen.
7. Hierna gaat de Autoriteit na in hoeverre het ontwerp aan deze voorwaarden beantwoordt.

b. Doeleinden

8. Volgens artikel 5.1.b) AVG kan de verwerking van persoonsgegevens enkel uitgevoerd worden voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden.
9. Terzake wordt er in het aanvraagformulier aangegeven dat de doeleinden reeds vastgesteld zijn in artikel 24 van het decreet van 20 april 2012 zoals gewijzigd bij het decreet van 17 april 2024.
10. De bepaling in kwestie geeft aan dat gegevens verwerkt zullen worden door verschillende entiteiten m.h.o. het uitvoeren van ieders toegekende opdrachten die gericht zijn op het bewerkstelligen van de doeleinden die vastgesteld zijn in artikel 3.⁵
11. In dit verband stipuleert artikel 3, lid 1 en lid 2, van het decreet van 20 april 2012 dat:

“De Vlaamse Gemeenschap beoogt met kinderopvang een dienstverlening aan gezinnen die een economische, pedagogische en sociale functie heeft, die kwaliteitsvol, beschikbaar, betaalbaar en rechtstreeks toegankelijk is voor elk kind zonder onderscheid, in aanvulling op de opvoeding van het kind in zijn gezin, met respect voor de draagkracht van het kind, zijn thuismilieu en de keuzevrijheid van het gezin.

Binnen het beschikbare aanbod aan kinderopvang heeft elk gezin met een behoefte aan kinderopvang, recht op kinderopvang. De kinderopvang wordt in de Vlaamse Gemeenschap uitgebouwd met als doel aan alle gezinnen die behoefte hebben aan kinderopvang binnen een redelijke termijn en op een redelijke afstand een kwaliteitsvolle en betaalbare opvangplaats te kunnen aanbieden.”

⁴ Artikel 6(1)(e) AVG: “de verwerking is noodzakelijk voor de vervulling van een taak van algemeen belang of van een taak in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag dat aan de verwerkingsverantwoordelijke is opgedragen.”

⁵ Zo wordt er per entiteit aangegeven dat “[...] verwerkt in uitvoering van dit decreet en de uitvoeringsbesluiten ervan minstens de volgende soorten persoonsgegevens [...]”

12. Aangezien het aan advies onderworpen ontwerp de aanpassingen doorvoert in de besluiten van de Vlaamse Regering die nodig zijn voor de uitvoering van het gewijzigd decreet van 20 april 2012 houdende de organisatie van kinderopvang, dienen de doeleinden overeenkomstig te zijn. Dit lijkt in het licht van het voorgaande, het geval te zijn.
13. De Autoriteit is van oordeel dat de persoonsgegevens verwerkt worden voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden.

c. Verwerkingsverantwoordelijke(n)

14. De aanduiding van de verwerkingsverantwoordelijke moet overeenstemmen met de rol die deze actor in de praktijk zal opnemen en met de zeggenschap die hij heeft over de doeleinden en de middelen die voor de verwerking zullen worden ingezet.⁶ Dit moet in de praktijk voor elke verwerking van persoonsgegevens worden nagegaan.
15. In dit verband wordt er in het aanvraagformulier aangegeven dat de verwerkingsverantwoordelijken reeds aangewezen worden in artikel 24 van het decreet van 20 april 2012 zoals gewijzigd bij decreet van 17 april 2024.
16. De Autoriteit stelt vast dat de in het ontwerp **genoemde entiteiten** (de organisator en het agentschap) vermeld worden in artikel 24 van het decreet van 20 april 2012 en de opdracht hebben gekregen om bepaalde categorieën van gegevens te verwerken. Hoewel in dat artikel expliciet sprake is van verwerkingsverantwoordelijken, geldt deze aanduiding niet voor de gegevensverwerkingen die door de genoemde entiteiten in het huidige ontwerp worden uitgevoerd. Ongeacht een mogelijke aanwijzing van deze entiteiten als verwerkingsverantwoordelijken in een andere regelgeving, wordt aanbevolen om, net zoals bij andere entiteiten – in artikel 24 van het decreet van 20 april 2012 zoals gewijzigd bij decreet van 17 april 2024 – waar expliciet wordt aangegeven dat zij verwerkingsverantwoordelijken zijn, dit ook te doen in de paragrafen die betrekking hebben op de in het huidige ontwerp genoemde entiteiten, met name voor de verwerking van gegevens van het aan advies voorgelegd ontwerp.

⁶ Zowel de Werkgroep 29 – voorganger van de EDPB – als de Autoriteit hebben benadrukt dat het concept verwerkingsverantwoordelijke vanuit een feitelijk perspectief moet worden benaderd. Zie: Werkgroep 29, Advies 1/2010 over de begrippen "verantwoordelijke voor de verwerking" en "verwerker", 16 februari 2010, blz. 9 (https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2010/wp169_en.pdf) en Gegevensbeschermingsautoriteit, *Overzicht van de begrippen verwerkingsverantwoordelijke/verwerker in het licht van de Verordening (EU) nr. 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 (AVG) en enkele specifieke toepassingen voor vrije beroepen* zoals advocaten, blz.1 (https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/Begrippen_VW_OA.pdf).

d. Minimale gegevensverwerking/ Proportionaliteit

17. Artikel 5.1.c), AVG bepaalt dat persoonsgegevens toereikend, terzake dienend en beperkt moeten zijn tot wat noodzakelijk is voor de beoogde doeleinden (principe van 'minimale gegevensverwerking').
- Categorieën van persoonsgegevens en betrokkenen
18. Voor de categorieën van persoonsgegevens en betrokkenen geeft het aanvraagformulier eveneens aan dat deze reeds vastgesteld zijn in artikel 24 van het decreet van 20 april 2012 zoals gewijzigd bij het decreet van 17 april 2024.
19. In dit verband stelt de Autoriteit inderdaad vast dat de bepaling in kwestie een aantal categorieën van gegevens opsomt, waaronder het uittreksel van het strafregister vermeld in artikel 596, tweede lid, van het Wetboek van Strafvordering, waar eveneens vermelding van gemaakt wordt in het ontwerp.
20. Aangezien het hier gaat hier om "*politie en gerechtelijke*" gegevens wijst de Autoriteit op de toepasselijkheid van artikel 10 AVG. Terzake mag de verwerking van dergelijke gegevens enkel gebeuren onder toezicht van een overheid of andere daar waar door een norm (nationaal of Europees) voorziet in passende waarborgen voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen. Registers van strafrechtelijke veroordelingen mogen alleen worden bijgehouden onder toezicht van de overheid. **De Autoriteit benadrukt dat het karakter van deze gegevens en de verschillende entiteiten die gegevens kunnen verwerken, enige voorzichtigheid gebiedt.** Voorts verdient het aanbeveling om de maatregelen die als bijkomende passende waarborgen voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen kunnen worden aangemerkt, aan te vullen met een lijst van de categorieën van personen die toegang hebben tot de persoonsgegevens, met een beschrijving van hun hoedanigheid ten opzichte van de verwerking van de beoogde gegevens.
21. Wat de betrokkenen betreft wordt in het ontwerp vermelding gemaakt van:
- nieuwe verantwoordelijke, nieuwe kinderbegeleider, elke andere meerderjarige persoon die in een kinderopvanglocatie regelmatig direct contact heeft met de opgevangen kinderen;⁷
 - in die mate dat de organisator een natuurlijke persoon is, valt deze hier ook onder.⁸

⁷ Ontworpen artikel 58/1, §1, lid 2.

⁸ Ontworpen artikel 58/1, §3, lid 2.

- de zaakvoerders en bestuurders;⁹
- de personen bedoeld onder artikel 53, 2° van het besluit.¹⁰

22. Wat de personen betreft onder het laatste streepje, specificeerde de aanvrager dat het om "*de leden van de organen die in punt 1° worden vermeld, nl de leden van de raad van bestuur, de algemene vergadering en de directie van een organisator*" gaat.

23. In dit kader lijkt het aanbevolen om de verwijzing naar artikel 53, 2° te vervangen door een verwijzing naar artikel 53, 1° van het besluit, tenzij 'zaakvoerders' en 'bestuurders' dezelfde personen aanduiden. In dat geval volstaat het om dezelfde terminologie te hanteren. De Autoriteit merkt echter op dat het ontworpen artikel 58/1, §3, lid 1 betrekking heeft op de organisator die een natuurlijke persoon is, terwijl de leden waarnaar verwezen wordt, lijken te vallen onder de raad van bestuur, de algemene vergadering en de directie, en dus eerder deel uitmaken van een rechtspersoon, zoals beschreven in artikel 58/1, §3, lid 2. Daarom verzoekt de Autoriteit de regelgever om na te gaan of elke paragraaf duidelijk verwijst naar de betreffende organen of leden, afhankelijk van hun rol, namelijk 'de organisator die een natuurlijke persoon is' en 'de organisator die een rechtspersoon is'.

24. Voor het overige geven de bepalingen geen verdere aanleiding tot bijzondere opmerkingen betreffende de proportionaliteit van de onderliggende gegevensverwerkingen.

e. Integriteit en vertrouwelijkheid

25. Artikel 5(1)(f) AVG bepaalt dat een passende beveiliging van de verwerking van gegevens gewaarborgd moet worden door het nemen van passende technische of organisatorische maatregelen, zodat bescherming geboden wordt tegen ongeoorloofde of onrechtmatige verwerking en tegen onopzettelijk verlies, vernietiging of beschadiging (**principe van integriteit en vertrouwelijkheid**).¹¹

26. *In casu*, wordt in het ontworpen artikel 58/1, §4, 3° met betrekking tot de bewaring van de uittreksels uit het strafregister expliciet aangegeven: "*de organisator neemt de gepaste maatregelen voor de beveiligde bewaring van de uittreksels.*"

27. Dit wordt nogmaals bevestigd in artikel 24, lid 15 van het decreet van 20 april 2012, die stelt dat: "*De organisator neemt de gepaste maatregelen voor de beveiligde bewaring van de uittreksels.*"

⁹ Ontworpen artikel 58/1, §3, lid 2.

¹⁰ Besluit van de Vlaamse Regering van 22 november 2013 houdende de vergunningsvoorwaarden en het kwaliteitsbeleid voor gezinsopvang en groepsopvang van baby's en peuters.

¹¹ Artikel 5(1)(f) AVG.

28. Terzake verwijst de Autoriteit naar de aanbevelingen uit eerdere adviezen zoals voor de 'beveiligde toegang', waar minstens een multifactor authenticatie en logging van de activiteiten, geïmplementeerd moet zijn. Verder wordt ook aanbevolen om daarbovenop andere maatregelen te voorzien zoals, vervaldata op dossiers, vercijfering met twee sleutels voor de opslag van bestanden met zeer gevoelige of bijzondere persoonsgegevens, gradaties in toegang, hantering van trackchanges, het gebruik met toegang door een link vermijden (of beperken tot eenmalig gebruik).¹²
29. Voorts, in de mate dat de verwerking betrekking heeft op persoonsgegevens die strafbare feiten kunnen vormen als bedoeld in artikel 10 van de AVG, zijnde, "*persoonsgegevens betreffende strafrechtelijke veroordelingen en strafbare feiten*," moet de verwerkingsverantwoordelijke en, in voorkomend geval, zijn verwerker ook een lijst opstellen van de categorieën van personen die toegang hebben tot de persoonsgegevens, met een beschrijving van hun functie in het kader van de verwerking van de betrokken gegevens. Deze lijst wordt ter beschikking gehouden van de bevoegde toezichthoudende autoriteit.¹³

f. Bewaartermijn

30. 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.
31. Terzake geeft het ontwerp aan dat uittreksels van het strafregister tot drie jaar bewaard kunnen worden, waarbij de vernietiging plaatsvindt na afloop van deze termijn, of van zodra een nieuw uittreksel wordt ontvangen binnen deze termijn. De maximale bewaartermijn hoort in het kader van de verwerking van gegevens met een belangrijke inmenging in de rechten en vrijheden van betrokken, in de formele norm aangeduid te worden. Hetgeen, *in casu*, het geval is, namelijk in artikel 24, lid 15 van het decreet van 20 april 2012 houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters. De Autoriteit neemt hier akte van.
32. Er wordt in kanttekening opgemerkt dat, vanwege de aangebrachte wijzigingen aan artikel 24 van het decreet van 20 april 2012, het aanbevolen is om artikel 24, lid 14 van hetzelfde decreet¹⁴

¹² Advies 21/2024 randnr. 57; advies 160/2023, randnr. 25 en 58.

¹³ Artikel 10, § 2, van de wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens.

¹⁴ Artikel 24, lid 14 van het decreet van 20 april 2012 houdende de organisatie van kinderopvang van baby's en peuters stipuleert het volgende: "*De bewaartermijn is tien jaar voor de gegevens over de klachten en crisissituaties, en vijf jaar voor de andere gegevens, vermeld in het eerste lid tot en met het vierde lid. Voor de gegevens over de verantwoordelijken, de kinderbegeleiders en de eventuele andere medewerkers begint de termijn te lopen vanaf het einde van hun tewerkstelling.*"

nader te onderzoeken om te voorkomen dat dit lid een 'catch-all' bepaling wordt. Daarbij wordt eraan herinnerd dat gegevens die niet langer noodzakelijk zijn voor het bereiken van de beoogde doeleinden, verwijderd of geanonimiseerd moeten worden.

**OM DEZE REDENEN,
de Autoriteit,**

formuleert de volgende opmerkingen met betrekking tot het ontwerp (dispositief):

- de basisnorm voorzien van een expliciete aanduiding van de in het ontwerp vermelde entiteiten als verwerkingsverantwoordelijken (punt 16);
- voorzien van expliciete beschermingsmaatregelen zoals het bijhouden van een lijst van de categorieën van personen die toegang hebben tot de persoonsgegevens, met een beschrijving van hun hoedanigheid ten opzichte van de verwerking van de beoogde gegevens (punten 20, 28 en 29);
- de bewaartermijn van artikel 24, lid 14 van het decreet van 20 april 2012, nagaan voor de diverse categorieën van gegevens die in het hele artikel aan bod komen (punt 32).

Voor de Autorisatie- en Adviesdienst,
(get.) Cédrine Morlière, Directeur
