

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 44.799/1

VAN 15 JULI 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING

VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 25 juni 2008 door de Vlaamse minister van Werk, Onderwijs en Vorming verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "betreffende het multidisciplinaire dossier in de centra voor leerlingenbegeleiding", heeft het volgende advies gegeven:

Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling wetgeving zich in hoofdzaak beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan. Dat onderzoek geeft slechts aanleiding tot de hierna volgende opmerkingen.

*

* *

STREKKING EN RECHTSGROND

1. Het ontworpen besluit bevat een nieuwe regeling voor het multidisciplinair leerlingdossier dat de centra voor leerlingenbegeleiding (hierna: CLB's) moeten bijhouden overeenkomstig artikel 10 van het decreet van 1 december 1998 betreffende de centra voor leerlingenbegeleiding (hierna: CLB-decreet). Het ontwerp beoogt de aanpassing van de bestaande regeling, enerzijds aan de bepalingen van het decreet van 7 mei 2004 betreffende de rechtspositie van de minderjarige in de integrale jeugdhulp (hierna: decreet van 7 mei 2004) en anderzijds aan de wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt (hierna: wet van 22 augustus 2002).

Het ontworpen besluit komt in de plaats van het besluit van de Vlaamse Regering van 8 juni 2001 betreffende het multidisciplinair dossier in de centra voor leerlingenbegeleiding (hierna: besluit van 8 juni 2001), dat wordt opgeheven (artikel 13 van het ontwerp), en bevat in grote mate een gelijklopende regeling. De voornaamste wijzigingen hebben betrekking op de toegang tot het multidisciplinair dossier (artikel 7) die voortaan omstandig wordt geregeld, en op de rol en de positie van de minderjarige en zijn ouders ten aanzien van het ontoegankelijk maken van het multidisciplinair dossier (artikel 6) en op de overdracht van gegevens uit het multidisciplinair dossier aan een ander centrum en aan derden (artikelen 8 en 9).

2. Het ontwerp vindt rechtsgrond in artikel 10, tweede zin, van het CLB-decreet, dat de Vlaamse Regering machtigt de regels te bepalen voor de samenstelling, het bijhouden en de vernietiging van het leerlingdossier, evenals de procedure voor de raadpleging en voor de overdracht van het dossier. Tevens vindt het

.../...

rechtsgrond in artikel 31 van het decreet van 7 mei 2004, naar luid waarvan de Vlaamse Regering onder meer "het nodige (doet) om de sectorale regelgeving, die met betrekking tot de jeugdhulp van toepassing is op de jeugdhulpaanbieders (...) in overeenstemming te brengen met de bepalingen van dit decreet" ¹, gecombineerd met de artikelen 4, 20, 21, 22 en 23 van het decreet van 7 mei 2004.

Artikel 11 van het CLB-decreet, dat ook in de aanhef wordt vermeld, bevat geen machtiging aan de Vlaamse Regering en biedt dus geen rechtsgrond voor het ontwerp.

In het eerste lid van de aanhef wordt ook melding gemaakt van de wet van 22 augustus 2002. Aangezien deze wet een federale wet is, en de erin geregelde aangelegenheid tot de bevoegdheid van de federale overheid behoort, kan deze wet geen rechtsgrond inhouden voor de ontworpen regeling.

BEVOEGDHEID VAN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP

A. De verwerking van persoonsgegevens

3. De gemeenschappen zijn in beginsel bevoegd om de in het ontwerp geregelde aangelegenheden te regelen, op grond van artikel 127, § 1, eerste lid, 2/1 van de Grondwet.

Het ontwerp bevat evenwel ook bepalingen die betrekking hebben op de verwerking van persoonsgegevens. Het beoogt een kader te scheppen waarin het onder meer door artikel 22 van de Grondwet gewaarborgde recht op eerbiediging van het privé-leven wordt gewaarborgd, en waarin onder bepaalde voorwaarden ook inmengingen in dit recht worden toegestaan. De afdeling wetgeving dient na te gaan of deze regeling in overeenstemming is met de bevoegdheidsverdeling met betrekking tot de regeling van dit grondrecht.

⁽¹⁾ Uit de combinatie van de artikelen 2, § 1, 3/ en 2, § 1, 12/1 van het decreet van 7 mei 2004 en artikel 4, § 1, eerste lid, 6/, van het decreet van 7 mei 2004 (...) blijkt dat de CLB's beschouwd moeten worden als jeugdhulpaanbieders.

Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof ² blijkt dat die bevoegdheidsverdeling er op neerkomt dat de federale wetgever bevoegd is voor de algemene regels inzake de beperking van het recht op privé-leven en dat de decreetgever, in een aangelegenheid die tot zijn bevoegdheid behoort, het recht op eerbiediging van het privé-leven nader kan regelen, rekening houdend met de door de federale wetgever vastgestelde regelen. In zijn advies 37.288/3 ³ heeft de afdeling wetgeving van de Raad van State deze zienswijze bevestigd en toegepast voor wat betreft een decretale regeling inzake het gezondheidsinformatiesysteem.

Naar analogie met wat wordt aangenomen met betrekking tot de algemene regels die door de federale overheid worden vastgesteld in aangelegenheden die tot haar residuaire bevoegdheid behoren ⁴, moet geconcludeerd worden dat de gemeenschappen slechts bevoegd zijn om specifieke beperkingen van het recht op de eerbiediging van het privé-leven toe te staan en te regelen voor zover ze daarbij de federale basisnormen aanpassen of aanvullen, maar dat ze niet bevoegd zijn om die federale basisnormen aan te tasten. De gemeenschappen en de gewesten zijn m.a.w. wel bevoegd om in strengere voorwaarden dan de federale te voorzien, maar niet om het federale beschermingsniveau te verlagen ⁵.

4. Dat betekent te dezen dat de Vlaamse Gemeenschap op grond van haar materiële bevoegdheid inzake onderwijs bevoegd is om specifieke bepalingen inzake het multidisciplinair dossier aan te nemen, maar dat zij in het bijzonder gebonden is door de bepalingen van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke

(2) Grondwettelijk Hof, 30 april 2003, nr. 50/2003, B.8.10, en nr. 51/2003, B.4.12.

(3) Advies 37.288/3 van 15 juli 2004 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 16 juni 2006 betreffende het gezondheidsinformatiesysteem (*Parl. St.*, Vl. Parl., 2005-06, nr. 531/1, 153 e.v.).

(4) Zie bv., i.v.m. de bevoegdheid van de federale overheid om algemene brandveiligheidsnormen vast te stellen, bedoeld om toegepast te worden in alle gebouwen, ook die waarin activiteiten plaatsvinden die vallen onder de bevoegdheid van de gemeenschappen of de gewesten, arresten Grondwettelijk Hof, 26 juni 1986, nr. 25, 2.B.3; 15 oktober 1987, nr. 40, 2.B.2; 10 maart 1988, nr. 49, 2.B.2.

(5) Tenzij met een beroep op artikel 10 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen (impliciete bevoegdheden).

levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens. De bepalingen van die wet zijn overigens rechtstreeks van toepassing op de in het ontwerp geregelde verwerkingen van persoonsgegevens, wat niet belet dat de decreetgever ze zou kunnen vervangen door concreter geformuleerde regels of door strengere regels ⁶.

Hoe dan ook moet vermeden worden om bepalingen van de wet van 8 december 1992 eenvoudig over te nemen of te parafraseren, wanneer daartoe geen noodzaak bestaat. Indien de stellers van het ontwerp menen dat het, voor een goed begrip van de ontworpen regeling, nuttig is om sommige bepalingen van de wet toch over te nemen, kan dit duidelijkheidshalve best uitdrukkelijk aangegeven worden. Men schrijve dan: "Overeenkomstig artikel ... van de wet van 8 december 1992, ...".

Of het ontwerp inderdaad binnen de bevoegdheid van de gemeenschappen blijft, wat de regels ter eerbiediging van het privé-leven betreft, zal bekeken worden in samenhang met de toetsing van de bepalingen van het ontwerp aan hogere normen. Voorlopig kan geconcludeerd worden dat er *a priori* geen bevoegdheidsbezwaar is tegen een regeling van bepaalde aspecten van het privé-leven, in een aangelegenheid die op zich tot de bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap behoort.

B. De verplichtingen voor beroepsbeoefenaars in de gezondheidszorg

5. Het ontwerp bevat voorts ook een aantal verplichtingen voor de beroepsbeoefenaars in de gezondheidszorg, zoals onder meer de bepaling die de beroepsbeoefenaar van het betrokken CLB verantwoordelijk verklaart voor de verwerking van de persoonsgegevens die de gezondheid betreffen (artikel 3, § 2, van het ontwerp).

Deze verplichtingen vertonen op het eerste gezicht een inhoudelijke band met de wet van 22 augustus 2002, wat blijkbaar de reden is waarom deze wet in de aanhef van het ontwerp wordt vermeld. De federale wetgever heeft deze wet aangenomen onder meer op grond van de federale residuaire bevoegdheid inzake de uitoefening van de

⁽⁶⁾ Zie het hiervoor genoemde advies 37.288/3 van 15 juli 2004, *l.c.*, p. 164.

geneeskunst en de paramedische beroepen ⁷. Er moet dan ook worden onderzocht of de Vlaamse Gemeenschap binnen haar bevoegdheden inzake onderwijs verplichtingen kan opleggen aan beroepsbeoefenaars met inachtneming van die residuaire bevoegdheid van de federale overheid. Dit houdt in dat de ontworpen maatregelen niet mogen ingrijpen in de wijze waarop het betrokken gezondheidsberoep wordt uitgeoefend en meer bepaald geen afbreuk mogen doen aan de diagnostische en therapeutische vrijheid van de betrokkene, in de mate dat die door de federale wetgeving is gewaarborgd ⁸. Dat blijkt te dezen het geval te zijn, zoals blijkt uit wat volgt.

6. De ontworpen bepalingen kunnen worden ingepast in de materiële bevoegdheid van de Vlaamse Gemeenschap inzake onderwijs. Ze houden immers verband met de decretaal bepaalde multidisciplinaire werking van de CLB's (artikel 6, eerste lid, 5/, en artikel 11 van het CLB-decreet) en met hun taak op het vlak van de bevordering van gezondheid, groei en ontwikkeling van de leerlingen (artikel 18 van het CLB-decreet). Daarenboven vormen de taken en verantwoordelijkheden van de beroepsbeoefenaars in de CLB's m.b.t. het toegangs- en inzagerecht een essentieel onderdeel van de functie vervuld door die personen in de uitvoering van de taak waarvoor zij werden aangewezen. De regeling maakt dus integraal deel uit van de verhouding tussen het CLB en de leerlingen en hun ouders (zie o.m. de artikelen 27 tot 31 van het CLB-decreet) en is intrinsiek verbonden met de taken van de CLB's zoals die door de Vlaamse Gemeenschap kan worden geregeld.

De verplichtingen die door de ontworpen regeling worden opgelegd aan beroepsbeoefenaars zijn strikt beperkt tot de medewerking aan, het beheer van en de inzage in het multidisciplinair dossier en doen als dusdanig geen afbreuk aan de diagnostische en therapeutische vrijheid van de betrokken beroepsbeoefenaars.

(⁷) Advies 32.299/3 van 4 december 2001 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt (*Parl. St.*, Kamer, 2001-02, nr. 50-1642/1, 59 e.v.).

(⁸) Vgl. advies 33.060/3 van 8 januari 2003 over een voorstel van decreet "houdende de invoering van een informatiedokter in de ziekenhuizen" (*Parl. St.*, Vl. Parl., 2000-01, nr. 786/2, 6-7) en advies 34.339/AV van 29 april 2003 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 21 november 2003 betreffende het preventieve gezondheidsbeleid (*Parl. St.* Vl. Parl., 2002-03, nr. 1709/1, 154 (*a contrario*)).

Ten slotte beperkt de regeling zich tot hetgeen noodzakelijk is om een doelmatig beleid inzake de CLB's te voeren, zodat de uitoefening van de federale bevoegdheid niet onmogelijk of overdreven moeilijk wordt maakt.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerking

7. Vooreerst moet worden nagegaan, gelet op de conclusie van het onderzoek van de bevoegdheid voor wat betreft de verwerking van persoonsgegevens, of de ontworpen regeling in overeenstemming is met de bepalingen van de voormelde wet van 8 december 1992.

7.1. De algemene inzameling van de persoonsgegevens die de gezondheid betreffen, lijkt verantwoord te kunnen worden op grond van artikel 7, § 2, j), van de wet van 8 december 1992.

7.2. Wat de overdracht van die persoonsgegevens betreft, rijst geen probleem voor de overdracht aan derden die niet behoren tot het schoolpersoneel. In die gevallen is immers schriftelijke toestemming vereist (zie artikel 9 van het ontwerp). Wat de overdracht naar een ander centrum betreft (waarbij niet in een vorm van instemming wordt voorzien) lijkt eveneens artikel 7, § 2, j), van de wet van 8 december 1992 een verantwoording te kunnen bieden. Wat de overdracht naar het schoolpersoneel betreft, is niet onmiddellijk een verantwoordingsgrond in artikel 7 van die wet te vinden, temeer het in het ontworpen artikel 9 gaat om het individuele belang van de leerling.

7.3. Wat het recht op toegang betreft, lijkt artikel 7, § 7, van het ontwerp een beperking van het recht op toegang tot de medische gegevens in te houden die niet is voorzien in artikel 12 van de wet van 8 december 1992. Deze bepaling dient derhalve uit het ontwerp te worden weggelaten.

Aanhef

8. Aangezien de wet van 22 augustus 2002 (...) geen rechtsgrond vormt voor het ontwerp en de vermelding ervan op het eerste gezicht niet noodzakelijk is voor een goed begrip van het ontwerp, wordt het eerste lid van de aanhef beter geschrapt.

9. Dezelfde opmerking moet worden gemaakt met betrekking tot de verwijzing naar artikel 11 van het CLB-decreet in het huidige tweede lid van de aanhef, gelet op het onderzoek van de rechtsgrond.

10. Uit het onderzoek van de rechtsgrond is eveneens gebleken dat het huidige derde lid van de aanhef moet worden aangevuld met een verwijzing naar artikel 31 van het decreet van 7 mei 2004.

11. Na het huidige derde lid voege men een nieuw lid in, luidend als volgt:

"Gelet op het besluit van de Vlaamse Regering van 8 juni 2001 betreffende het multidisciplinair dossier in de centra voor leerlingenbegeleiding".

Artikel 1

12. In artikel 1 worden de begrippen "bekwame minderjarige" en "niet-bekwame meerderjarige" gedefinieerd. In het ontwerp worden evenwel ook de begrippen "niet-bekwame minderjarige" en "bekwame meerderjarige" gebruikt. De vraag rijst of deze handelwijze niet voor onzekerheid kan zorgen. Eventueel kan worden overwogen om de twee laatstgenoemde begrippen eveneens te definiëren.

13. De definitie van het begrip "ouders" in artikel 1, 5/, wijkt lichtjes af van de definitie die voorkomt in het CLB-decreet ⁹ en die algemeen gangbaar is in de onderwijswetgeving.

Bij ontstentenis van een uitdrukkelijke, decretale machtiging komt het de regering niet toe om in een besluit begrippen te bepalen die voorkomen in het decreet, laat staan om in een uitvoeringsbesluit van het decreet een definitie op te nemen die zelfs in beperkte mate afwijkt van de betekenis van het begrip zoals het gebruikt wordt in het decreet.

Artikel 2

14. In het ontworpen 5/ moet het jaartal (2000) van het betrokken besluit worden vermeld.

Artikel 3

15. Artikel 3, § 2, herneemt de regeling opgenomen in artikel 7, § 4, eerste lid, van de wet van 8 december 1992. Gelet echter op het feit dat gespecificeerd wordt dat het om een beroepsbeoefenaar in de gezondheidszorg "werkzaam in het centrum voor leerlingenbegeleiding" moet gaan, betreft het niet een louter hernemen van de federale regeling, maar gaat het om een specifieke regel die tot de gemeenschapsbevoegdheid behoort, zodat de betrokken bepaling in het ontwerp kan behouden blijven.

Artikel 9

16. Deze bepaling kan beter als volgt worden geredigeerd: "Het centrum en de CLB-medewerkers mogen enkel in het belang van de leerling gegevens uit het multidisciplinair dossier bezorgen aan de volgende derden: (...)".

⁽⁹⁾ Zie artikel 2, 23/, van het CLB-decreet : "de personen die het ouderlijk gezag over een leerling uitoefenen of in rechte of *in feite* een leerling onder hun bewaring hebben".

Artikel 10

17. Overeenkomstig deze bepaling worden dossiers ten minste tien jaar bewaard na het laatst uitgevoerde consult of na de laatst uitgevoerde vaccinatie en in elk geval tot de betrokken persoon de leeftijd van 25 jaar heeft bereikt of 30 jaar, voor wie zijn studieloopbaan in het buitengewoon onderwijs heeft beëindigd.

Volgens artikel 4, § 1, 5/, van de wet van 8 december 1992 mogen persoonsgegevens "in een vorm die het mogelijk maakt de betrokkenen te identificeren" niet langer worden bewaard dan nodig voor de verwezenlijking van de doeleinden waarvoor zij worden verkregen of verder worden verwerkt. De Vlaamse Regering kan, rekening houdend met het doel waarvoor de gegevens werden verzameld, een minimumtermijn bepalen gedurende welke die gegevens moeten worden bewaard, maar die minimumtermijn moet beantwoorden aan de noodzaak voor de verwezenlijking van de doeleinden voor de verwerking van de betrokken persoonsgegevens. De afdeling wetgeving van de Raad van State beschikt niet over de vereiste gegevens om zich te kunnen uitspreken over de noodzaak om deze gegevens te bewaren gedurende de in de ontworpen bepaling vastgestelde periode.

Er kunnen wel vragen worden gesteld bij de verschillende behandeling van de persoonsgegevens voor leerlingen uit het buitengewoon onderwijs en voor andere leerlingen. De Raad van State vraagt zich met name af welke bijzondere redenen verantwoorden dat de persoonsgegevens voor leerlingen uit het buitengewoon onderwijs vijf jaar langer moeten worden bewaard.

18. Het is niet duidelijk wat in het eerste lid wordt bedoeld met de woorden "de geëigende procedure tot vernietiging", noch wie die procedure bepaalt. Nu artikel 10 van het CLB-decreet de Vlaamse Regering uitdrukkelijk machtigt om de regels te bepalen voor de vernietiging van het leerlingendossier, zou de ontworpen bepaling ten minste moeten bepalen waar die vernietiging concreet op neerkomt.

Artikel 12

19. De delegatie aan de ministers bevoegd voor Onderwijs en voor Gezondheidsbeleid is te ruim geformuleerd en moet worden ingeperkt. Zoals de bepaling thans is geformuleerd, wordt de machtiging aan de Vlaamse Regering in artikel 10 van het CLB-decreet om de samenstelling van het dossier te bepalen, zonder meer doorgegeven aan de betrokken ministers, terwijl de Vlaamse Regering zelf al de samenstelling van het dossier heeft geregeld. Gelet op de beginselen inzake delegatie aan leden van de Vlaamse Regering en op de beginselen inzake de normenhiërarchie kan daarom beter uitdrukkelijk worden bepaald dat de betrokken ministers de lijst bedoeld in artikel 2, tweede lid, niet kunnen aanvullen met nieuwe gegevens.

20. Uit de ontworpen bepaling blijkt niet duidelijk of de betrokken minister "samen" dan wel "ieder wat hem betreft" die bevoegdheid kunnen uitoefenen. Dit moet worden verduidelijkt.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	D. MOONS,	staatsraad, voorzitter,
	W. VAN VAERENBERGH,	
	J. VAN NIEUWENHOVE,	staatsraden,
	M. RIGAUX,	assessor van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. B. STEEN, auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

D. MOONS