

ADVIES Nr 01 / 96 van 10 januari 1996

O. ref. : 10 / A / 96 / 002

BETREFT : Voorontwerp van koninklijk besluit (nr. 14) tot vaststelling van de doeleinden, de criteria en de voorwaarden van toegestane verwerkingen van de gegevens bedoeld in artikel 6 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens.

De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer,

Gelet op de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, inzonderheid de artikelen 6 en 29;

Gelet op de adviesaanvraag van de Minister van Justitie d.d. 8 januari 1996;

Gelet op het verslag van de heer P. LEMMENS;

Brengt op 10 januari 1996 het volgende advies uit :

I. VOORWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG :

1. Artikel 6, eerste lid, van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens bepaalt dat de verwerking van persoonsgegevens met betrekking tot het ras, de etnische afstamming, het seksueel gedrag of de overtuiging of activiteit op politiek, levensbeschouwelijk of godsdienstig gebied, het lidmaatschap van een vakbond of ziekenfonds slechts toegestaan is voor de door of krachtens de wet vastgestelde doeleinden. Artikel 6, vierde lid, bepaalt dat de Koning bijzondere voorwaarden kan stellen betreffende de aldus toegestane verwerkingen.

Ter uitvoering van die wetsbepalingen is op 7 februari 1995 het koninklijk besluit (nr. 7) genomen, "tot vaststelling van de doeleinden, de criteria en de voorwaarden van toegestane verwerkingen van de gegevens bedoeld in artikel 6 van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens".

Het voor advies voorgelegde voorontwerp strekt tot de opheffing van het voornoemde koninklijk besluit, en tot de vervanging ervan door een nieuwe regeling.

2. Artikel 1 van het voorontwerp bevat een aantal definities.

Artikel 2 somt een aantal algemene gevallen op waarin de verwerking van de gegevens bedoeld in artikel 6 van de wet van 8 december 1992, hierna "gevoelige gegevens" genoemd, is toegestaan.

De artikelen 3 tot 6 van het voorontwerp voorzien in bijkomende toelatingen voor de verwerking van gevoelige gegevens met een bepaald medisch oogmerk (artikel 3), voor de verwerking van gevoelige gegevens door bepaalde rechtspersonen (artikel 4), voor de verwerking van gevoelige gegevens ter nakoming van een bij of krachtens een wet, een decreet of een ordonnantie opgelegde verplichting (artikel 5), en voor de verwerking van gegevens met betrekking tot het lidmaatschap van een ziekenfonds (artikel 6).

Artikel 7 bepaalt twee voorwaarden waaraan elke toegestane verwerking van gevoelige gegevens moet voldoen.

Artikel 8 voorziet in de opheffing van het hiervóór genoemde koninklijk besluit (nr. 7) van 7 februari 1995.

II. ALGEMENE OPMERKINGEN :

3. Zoals in het verslag aan de Koning wordt uiteengezet, beogen de stellers van het voorontwerp de reglementering inzake de verwerking van gevoelige gegevens nu reeds af te stemmen op de bepalingen van artikel 8 van de richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens. Aldus willen zij vermijden dat de houders van een bestaand bestand zich vanaf 1 juni 1996 zouden moeten schikken naar de bepalingen van het voornoemde koninklijk besluit (nr. 7) van 7 februari 1995 ⁽¹⁾, terwijl nu reeds vaststaat dat die bepalingen ten laatste op 24 oktober 1998 gewijzigd moeten worden ⁽²⁾.

De Commissie kan zich bij dit uitgangspunt aansluiten. De rechtszekerheid wordt ermee gediend, als de reglementering gedurende een langere tijd ongewijzigd kan blijven. Zeker in verband met de verwerking van persoonsgegevens is dit het geval, omdat de aanpassing aan een gewijzigde reglementering in veel gevallen een technische bewerking vergt.

Een aantal bepalingen van het voorontwerp stroken echter niet met dit uitgangspunt. Dit is met name het geval met de artikelen 5 en 6 : de eerste bepaling bevestigt een motief voor de verwerking van gevoelige gegevens, dat wegens de ruime omschrijving ervan niet in overeenstemming is met de richtlijn, zoals trouwens in het verslag aan de Koning wordt erkend; de tweede bepaling betreft gegevens (lidmaatschap van een ziekenfonds) die volgens de richtlijn geen gevoelige gegevens zijn, en waarvoor een principieel verbod van verwerking dus moeilijk gehandhaafd kan worden, op gevaar af het vrije verkeer van die gegevens tussen de lid-staten van de Europese Gemeenschap te beperken (artikel 1, lid 2, van de richtlijn).

De Commissie meent niettemin dat die bepalingen in het voorontwerp behouden kunnen blijven, ook al zullen zij eerlang gewijzigd moeten worden. Artikel 5 kan als een voorlopige toelating gelden, ten gunste van verwerkingen waarvoor later in een meer precieze rechtsgrond voorzien kan worden. Artikel 6 is een nuttige bepaling, zolang het lidmaatschap van een ziekenfonds niet geschrapt is uit de opsomming van gevoelige gegevens in artikel 6, eerste lid, van de wet van 8 december 1992.

4. De Commissie neemt akte van de interpretatie die in het verslag aan de Koning gegeven wordt aan het begrip "gevoelige gegevens".

¹ Op 1 juni 1996 verstrijkt de termijn die aan de houders van een bestaand bestand wordt gelaten om zich te schikken naar de bepalingen van artikel 6 van de wet van 8 december 1992 (artikel 2 van het koninklijk besluit (nr. 2) van 28 februari 1993 tot vaststelling van de termijn binnen welke de houder van een bestand zich moet schikken naar de bepalingen van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens met betrekking tot de verwerkingen die op het tijdstip van de inwerkingtreding van die bepalingen bestaan, zoals vervangen bij artikel 1 van het koninklijk besluit (nr. 2bis) van 29 september 1995).

² De lid-staten van de Europese Gemeenschap moeten uiterlijk op 24 oktober 1998 de bepalingen van de richtlijn omgezet hebben in het interne recht (artikel 32, lid 1, van de richtlijn). Voor de bestaande verwerkingen kan evenwel voorzien worden in een aanpassingstermijn van drie jaar, te rekenen vanaf de datum van de omzetting van de richtlijn in het interne recht (artikel 32, lid 2, van de richtlijn).

Zoals in het verslag wordt uiteengezet, stemt die interpretatie overeen met die welke de Commissie eerder reeds voorstond⁽³⁾. De Commissie meent dat de door de stellers van het voorontwerp gegeven interpretatie in de praktijk tot een meer evenwichtige regeling leidt dan die welke voortvloeide uit de ruimere interpretatie, ontwikkeld in het verslag aan de Koning vóór het koninklijk besluit (nr. 7) van 7 februari 1995⁽⁴⁾. Dit neemt niet weg dat ook voortaan nog van geval tot geval beoordeeld zal moeten worden of een bepaald gegeven, gelet op het gebruik ervan, al dan niet een gevoelig gegeven is.

De Commissie meent er terloops op te moeten wijzen dat gegevens die verband houden met de identiteit van een persoon, met name diens naam en nationaliteit, volgens de redenering die in het verslag aan de Koning wordt uiteengezet normaal geen gegevens i.v.m. het ras en de etnische afstamming zijn. In die interpretatie bestaat er dan geen behoefte om nog uitdrukkelijk te voorzien in een machtiging tot verwerking van die gegevens (vgl. art. 6, ? 1, 1^E, van het koninklijk besluit (nr. 7) van 7 februari 1995). Het spreekt echter vanzelf dat de bedoelde identificatiegegevens slechts ontsnappen aan de toepassing van artikel 6 van de wet van 8 december 1992 voor zover de verwerking ervan de identificatie als enige doelstelling heeft en voor zover de verwerking van die gegevens, gelet op de omstandigheden, ook noodzakelijk is om dat doel te bereiken.

5. Een aantal machtigingen van het koninklijk besluit (nr. 7) van 7 februari 1995 worden in het voorontwerp niet overgenomen, op grond dat de verwerking van gevoelige gegevens in de bedoelde gevallen even goed afhankelijk gemaakt kan worden van de toestemming van de betrokkene. Die gevallen worden overigens opgesomd in het verslag aan de Koning⁽⁵⁾.

De Commissie keurt die werkwijze goed. De transparantie van de verwerkingen wordt erdoor bevorderd, en de betrokkene verkrijgt meer mogelijkheden om zich te verzetten tegen de opname van hem betreffende gevoelige gegevens in een verwerking.

De hypothese van de schriftelijke toestemming komt thans reeds voor in artikel 5 van het koninklijk besluit (nr. 7) van 7 februari 1995. De Commissie merkt op dat in die bepaling o.m. gepreciseerd wordt dat de toestemming op ieder ogenblik ingetrokken kan worden, zij het zonder terugwerkende kracht. Een dergelijke precisering komt in het voorontwerp niet meer voor. Gelet op de fundamentele rol die de toestemming in het kader van de ontworpen regeling speelt, acht de Commissie het nuttig dat die precisering overgenomen zou worden.

6. In het verslag aan de Koning wordt aangekondigd dat zo vlug mogelijk een koninklijk besluit m.b.t. de verwerking van gevoelige persoonsgegevens voor wetenschappelijke, statistische en historische doeleinden genomen zal worden.

De Commissie deelt deze mening⁽⁶⁾.

³ Advies nr. 07/93 van 6 augustus 1993, Belgisch Staatsblad, 28 februari 1995, (4416), p. 4421, ? 8.

⁴ Belgisch Staatsblad, 28 februari 1995, (4409), 4412-4413.

⁵ Het gaat om de machtigingen bedoeld in de artikelen 2, 2^E, 3^E en 4^E, 3, 4, en 6, ? 1, 1^E en 2^E, van het koninklijk besluit (nr. 7). Aan die opsomming dient allicht ook artikel 6, ? 6 van dat besluit, i.v.m. opinieonderzoeken, te worden toegevoegd (zie hierover echter infra, nr. 6).

⁶ Zie advies nr. 07/93 van 6 augustus 1993, geciteerd, p. 4425, ? 20.

Zij wenst er evenwel op te wijzen dat het wenselijk is dat ook voor opinieonderzoeken in een bijzondere regeling voorzien wordt. Zulke regeling komt thans voor in artikel 6, ? 6, van het koninklijk besluit (nr. 7) van 7 februari 1995. Die regeling maakt de verwerking van gevoelige gegevens in het kader van een opinieonderzoek afhankelijk van de toestemming van de betrokkene, en legt bijkomende voorwaarden op i.v.m. de verwerking van de gegevens. In het voorontwerp is van opiniepeilingen geen sprake. De Commissie acht het nuttig dat een bijzondere regeling behouden zou blijven, welke ingevoerd zou kunnen worden hetzij in het thans voor advies voorgelegde voorontwerp, hetzij in het aangekondigde ontwerp inzake wetenschappelijk, historisch en statistisch onderzoek (⁷).

III. ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING :

7. Artikel 1 definieert een aantal begrippen die verder in het voorontwerp worden gehanteerd.

Vernieuwend hierbij is de definitie van het begrip "derde" (art.1, d), die sterk is gesteund op de definitie vervat in artikel 2, f, van de richtlijn. De Commissie heeft hierbij geen commentaar.

8. Artikel 2 somt een aantal algemene gevallen op waarin het toegestaan is gevoelige gegevens te verwerken. Zoals in het verslag aan de Koning wordt uiteengezet, is dat artikel een bijna letterlijke weergave van artikel 8, lid 2, van de richtlijn.

Uit het voorontwerp blijkt niet met voldoende duidelijkheid dat een verwerking van gevoelige gegevens ook wettig kan zijn in gevallen die niet onder de toepassing van artikel 2 vallen, met name als zij valt onder de toepassing van de artikelen 3, 4, 5 of 6. De Commissie geeft in overweging de inleidende zin van artikel 2 te doen aanvangen met de woorden "Onverminderd het bepaalde in de artikelen 3 tot 6,....."

9. Artikel 2, b, bepaalt dat de verwerking van gevoelige gegevens geoorloofd is, wanneer zulks "noodzakelijk is met het oog op de uitvoering van de verplichtingen en de rechten van de houder van het bestand met betrekking tot het arbeidsrecht" (⁸).

De bedoelde machtiging is volgens artikel 8, lid 2, b, van de richtlijn slechts geoorloofd voor zover het nationale recht "adequate garanties" biedt. Het is niet duidelijk of dit inderdaad het geval is. De regering zou hierover best de nodige verantwoording geven in het verslag aan de Koning.

⁷ Wat de op te leggen bijzondere voorwaarden betreft, verwijst de Commissie naar haar suggestie in het voornoemde advies nr. 07/93, p. 4425, ? 20, herhaald in het advies nr. 11/93 van 22 september 1993, Belgisch Staatsblad, 28 februari 1995, (4426), p. 4429, ? 13.

⁸ Die tekst strookt met artikel 8, lid 2, b, van de richtlijn. In de Nederlandse tekst van het voorontwerp zouden evenwel, gelet op de tekst van de richtlijn in de andere talen, de woorden "de verplichtingen en de rechten" vervangen kunnen worden door "de specifieke verplichtingen en rechten".

De Commissie interpreteert de ontworpen bepaling in elk geval in een enge zin. De verplichtingen en de rechten van de houder van het bestand moeten voortvloeien uit rechtsregels die de arbeidsverhoudingen regelen, ongeacht of het verhoudingen betreft in de privé-sector of in de publieke sector. Verwerkingen met het oog op het personeelsbeheer zijn niet noodzakelijk beperkt tot die finaliteit; is dat niet het geval, dan dienen zij onder toepassing van een andere bepaling van het ontworpen besluit te vallen.

10. Artikel 3 betreft de verwerking van gevoelige gegevens "voor de doeleinden van preventieve geneeskunde of medische diagnose, het verstrekken van zorg of behandelingen of het beheer van gezondheidsdiensten". Zoals in het verslag aan de Koning wordt uiteengezet, stemt die bepaling overeen met artikel 8, lid 3, van de richtlijn.

De Commissie wenst eraan te herinneren dat een bepaald gevoelig gegeven, zoals een gegeven m.b.t. het sexueel gedrag of m.b.t. de overtuiging of activiteit op godsdienstig gebied, tevens een medisch gegeven kan uitmaken, in de zin van artikel 7 van de wet van 8 december 1992. Indien zulks het geval is, zal de verwerking van het gegeven slechts geoorloofd zijn, als zij beantwoordt aan de bepalingen van het ontworpen besluit (inzonderheid artikel 3) én aan artikel 7 van de wet ⁽⁹⁾.

11. Artikel 4 van het voorontwerp voorziet in bijzondere machtigingen ten gunste, enerzijds, van verenigingen ter verdediging van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (? 1), en anderzijds, van verenigingen die zich bezighouden met de opsporing en de behandeling van seksuele misdrijven als statutaire doelstelling hebben (? 2).

De eerste machtiging stemt overeen met die welke thans vervat is in artikel 6, ? 7, van het koninklijk besluit (nr.7) van 7 februari 1995; de tweede machtiging is nieuw, doch sluit enigszins aan bij die welke vervat is in artikel 6, ? 2, 2^E, van het voornoemde besluit. De Commissie meent dat de opname van die machtigingen in de ontworpen regeling verantwoord kan worden in het licht van artikel 8, lid 4, van de richtlijn. Volgens die laatste bepaling mogen de lid-staten, mits in passende waarborgen te voorzien, om redenen van zwaarwegend algemeen belang bijkomende afwijkingen op het verbod van verwerking van gevoelige gegevens vaststellen. De passende waarborgen zijn te dezen te vinden in het feit dat de bedoelde verenigingen een individuele machtiging behoeven, te verlenen op advies van de Commissie. Bij de adviesverstrekking i.v.m. aanvragen tot machtiging zal deze erover waken dat de voornoemde doelstellingen limitatief worden geïnterpreteerd en dat de verwerkte gegevens niet worden medegedeeld aan derden.

Wat i.h.b. artikel 4, ? 2, van het voorontwerp betreft, komt het de Commissie voor dat gepreciseerd zou moeten worden dat de opsporing en de behandeling van seksuele misdrijven de "hoofdzakelijke" statutaire doelstelling van de betrokken verenigingen en instellingen uitmaken (vgl. met ? 1). In elk geval zou in ? 2 gepreciseerd moeten worden dat de persoonsgegevens betreffende het sexueel gedrag "enkel voor de verwezenlijking van (de bedoelde) doelstelling (mogen) worden verwerkt" (vgl. eveneens met ? 1).

12. Artikel 5 bepaalt dat de verwerking van persoonsgegevens is toegestaan, "indien dit noodzakelijk is ter nakoming van een bij of krachtens een wet, decreet of ordonnantie opgelegde verplichting". Dit artikel herneemt de bepaling van artikel 2, 1^E, van het

⁹ Advies nr. 07/93 van 6 augustus 1993, geciteerd, p. 4418, ? 3.

koninklijk besluit (nr.7) van 7 februari 1995.

De Commissie verwijst naar hetgeen zij hiervóór m.b.t. deze bepaling heeft opgemerkt (supra, nr. 3).

In het verslag aan de Koning wordt gesteld dat in het voorontwerp een bepaling voorkomt volgens welke de houders van een bestand de Commissie bij wijze van overgangsmaatregel op de hoogte moeten brengen van de in artikel 5 bedoelde verplichtingen. Een dergelijke bepaling komt echter in het voorontwerp niet voor (¹⁰). Het verslag aan de Koning moet dan ook aangepast worden.

Dit neemt natuurlijk niet weg dat het zeker wenselijk is, zoals ook in het verslag aan de Koning wordt gesteld, dat bestaande bepalingen in wetten, decreten, ordonnanties of uitvoeringsbesluiten, die tot de verwerking van gevoelige gegevens dwingen, opgespoord zouden worden, met het oog op het eventueel invoeren van bijkomende afwijkingsmogelijkheden. De Commissie wenst evenwel nu reeds te benadrukken dat de noodzaak van verwerking van gevoelige gegevens slechts gehandhaafd zal kunnen blijven in zoverre ze kan steunen op redenen van "zwaarwegend algemeen belang", in de zin van artikel 8, lid 4, van de richtlijn.

13. Artikel 6 betreft de verwerking van persoonsgegevens m.b.t. het lidmaatschap van een ziekenfonds. Dit artikel herneemt enkele van de algemene machtigingen van het koninklijk besluit (nr.7) van 7 februari 1995 (zie meer bepaald de artikelen 2, 3^E en 4^E, en 4), doch beperkt hun toepassingsgebied tot de genoemde categorie van gegevens.

De Commissie verwijst naar hetgeen zij hiervóór m.b.t. deze bepaling heeft opgemerkt (supra, nr. 3).

Indien rekening gehouden wordt met de suggestie om de inleidende zin van artikel 2 door een aantal woorden te laten voorafgaan (supra, nr. 8), kunnen in artikel 6 de woorden "behoudens de gevallen vermeld in artikel 2 van dit besluit, ook nog" weggelaten worden.

14. Artikel 7 onderwerpt de verwerking van gevoelige gegevens aan twee voorwaarden : de personen die zich effectief met de verwerking bezighouden, dienen gehouden te zijn door een verplichting het vertrouwelijk karakter van die gegevens te bewaren (a), en in de aangifte moet de precieze wettelijke of reglementaire grondslag van de machtiging tot verwerking van de gevoelige gegevens worden vermeld (b). Dit artikel herneemt aldus de bepalingen van artikel 8, 2^E en 3^E, van het koninklijk besluit (nr. 7) van 7 februari 1995.

De Commissie heeft geen bijzondere opmerkingen bij die bepalingen.

¹⁰ Er is wel artikel 8, b, doch die bepaling -die overigens van permanente aard is- betreft enkel de verwerkingen die aangegeven moeten worden (zie infra, nr. 14).

Wel wenst zij erop te wijzen dat de draagwijdte van artikel 7, b, van het voorontwerp afhankelijk is van de omvang van de vrijstellingen van de aangifteplicht, welke de regering voornemens is te verlenen (¹¹). Het spreekt immers vanzelf dat de in artikel 7, b, bedoelde verplichting slechts geldt ten aanzien van de verwerkingen die aangifteplichtig zijn of die m.a.w. niet van aangifte zijn vrijgesteld. De Commissie heeft overigens tegen het aldus beperkt toepassingsgebied geen bezwaar.

De Commissie heeft er evenmin bezwaar tegen dat de voorwaarde van artikel 8, 1E, van het koninklijk besluit (nr. 7) van 7 februari 1995 niet wordt overgenomen. Volgens de genoemde bepaling moeten de personen gemachtigd om gevoelige gegevens te verwerken met naam worden aangewezen door de houder van het bestand, en moet de lijst van die personen ter beschikking worden gehouden van de betrokken personen en van de Commissie. In het verslag aan de Koning wordt uiteengezet om welke reden de stellers van het voorontwerp die voorwaarde niet wensen te behouden. De Commissie is het ermee eens dat de last die op de houders van een bestand wordt gelegd niet opweegt tegen het nut voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

15. Artikel 9 bepaalt dat het ontworpen besluit in werking treedt op de datum waarop het in het Belgisch Staatsblad wordt bekendgemaakt.

De Commissie meent erop te moeten wijzen dat die bepaling niets verandert aan de regel dat de houders van een bestaand bestand zich ten laatste op 1 juni 1996 moeten schikken naar de bepalingen van artikel 6 van de wet van 8 december 1992 (artikel 2 van het koninklijk besluit (nr. 2) van 28 februari 1993, zoals vervangen bij artikel 1 van het koninklijk besluit (nr. 2bis) van 29 september 1995). De bedoelde houders van een bestand zullen dus ook de tijd hebben tot de genoemde datum - maar niet later - om zich te schikken naar de bepalingen van het ontworpen besluit.

OM DEZE REDENEN,

Brengt de Commissie, onder voorbehoud van de opmerkingen onder nrs. 5, 6, 8, 9 en 11 een gunstig advies uit.

De secretaris,

De voorzitter,

(get.) J. PAUL.

(get.) P. THOMAS.

¹¹ Over een ontwerp van koninklijk besluit (nr. 13) tot voorwaardelijke vrijstelling van de aangifteplicht voor bepaalde soorten van geautomatiseerde verwerkingen van persoonsgegevens die kennelijk geen gevaar inhouden op het gebied van de schending van de persoonlijke levenssfeer heeft de Commissie op 22 december 1995 het advies nr. 33/95 uitgebracht.