



Advies nr. 176/2019 van 8 november 2019

Betreft: advies m.b.t. een voorontwerp van decreet betreffende de adoptie (CO-A-2019-178)

De Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna de "Autoriteit");

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 het verzoek om advies van de heer Antonios Antoniadis, Vice-ministerpresident, Minister voor Volksgezondheid en Sociale Zaken, Ruimtelijke Ordening en, ontvangen op 25/09/2019;

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

Brengt op 8 november 2019 het volgend advies uit:

I. CONTEXT VAN DE AANVRAAG

1. De Federale Staat bepaalt de raamvoorwaarden voor de adoptie (noodzaak van een geschiktheidsvonnis, de leeftijd van de kandidaat-adoptanten, het subsidiariteitsbeginsel, ...), de samenstelling van het adoptiedossier (informatie die aan de buitenlandse en Belgische autoriteiten moet worden verstrekt), de vormen van adoptie en de gevolgen ervan.

2. De gemeenschappen daarentegen stellen, in het kader van de persoonsgebonden aangelegenheden, de regels vast inzake de bijstand, de begeleiding en de ondersteuning die wordt aangeboden aan de kandidaat-adoptanten, de adoptanten, de geadopteerden en de biologische ouders. De gemeenschappen zijn derhalve bevoegd voor de voorbereiding van de kandidaat-adoptanten, de adoptiebemiddeling, de uitvoering van door de familierechtbank bevolen maatschappelijke onderzoeken en de verdere begeleiding na een adoptie.

3. Adoptie vergt een goede samenwerking tussen de autoriteiten op de verschillende beleidsniveaus. Daartoe werd op 12 december 2005 een samenwerkingsakkoord¹ tussen de Federale Staat en de gemeenschappen gesloten. Het omvat bepalingen betreffende de voorbereiding van kandidaat-adoptanten, betreffende de maatschappelijke onderzoeken, betreffende het bewaren, meedelen en doorgeven van documenten, verslagen en beslissingen.

4. De wet van 6 juli 2017 *houdende vereenvoudiging, harmonisering, informatisering en modernisering van bepalingen van burgerlijk recht en van burgerlijk procesrecht alsook van het notariaat, en houdende diverse bepalingen inzake justitie (de zogeheten Potpourri V)* wijzigde een aantal raamvoorwaarden voor de adoptie waardoor:

- de internationale en nationale adoptieprocedures met betrekking tot de geschiktheid van kandidaat-adoptanten worden geharmoniseerd;
- het maatschappelijk onderzoek dat bevolen wordt bij binnenlandse adoptie binnen de familie niet langer alleen betrekking heeft op de geschiktheid van de kandidaat-adoptanten, maar ook op de adopteerbaarheid van het kind en op de belangen van het kind om geadopteerd te worden;
- het bij interlandelijke adopties aan de buitenlandse centrale autoriteit te richten verslag om de meest geschikte adoptant voor een kind te vinden, niet langer tot de bevoegdheid van het openbaar ministerie behoort maar tot de bevoegdheid van de gemeenschappen.

¹ Samenwerkingsakkoord van 12 december 2005 *tussen de Federale Staat, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie inzake de tenuitvoerlegging van de wet van 24 april 2003 tot hervorming van de adoptie.*

5. Ingevolge deze wijzigingen drongen zich ook aanpassingen van het samenwerkingsakkoord van 12 december 2005 op. Dit gebeurde door het samenwerkingsakkoord van 6 juni 2019² dat nog door de bevoegde parlementen moet worden bekrachtigd.

6. Het voorontwerp van decreet *betreffende de adoptie*, hierna het ontwerp, dat met het oog op advies wordt voorgelegd, strekt ertoe om adoptieregeling in de Duitstalige Gemeenschap te vernieuwen rekening houdend met de recentste wijzigingen van zowel de federale wet als het samenwerkingsakkoord.

II. ONDERZOEK VAN DE AANVRAAG

a. Rechtsgrond

7. Elke verwerking van persoonsgegevens moet steunen op een rechtsgrond in de zin van artikel 6 AVG. De Autoriteit stelt vast dat de verwerkingen waartoe het ontwerp aanleiding geeft, al naargelang de actoren die betrokken zijn bij de bijstand, de begeleiding en de ondersteuning in het kader van een adoptie, gestoeld zijn op:

- hetzij artikel 6.1.c) AVG: een wettelijke verplichting (zie bijvoorbeeld artikel 37 van het ontwerp);
- hetzij op artikel 6.1.e) AVG namelijk een taak van algemeen belang (zie bijvoorbeeld artikel 8 van het ontwerp dat de taken van de Centrale Autoriteit van de Gemeenschap inzake Adoptie bepaalt die gericht zijn op het verzekeren van een kwaliteitsvolle adoptie).

8. Artikel 56 van het ontwerp somt de verwerkte gegevenscategorieën op. Daaruit blijkt dat ook bijzondere persoonsgegevens vermeld in artikel 9 AVG³ zullen worden verwerkt. De verwerking ervan is verboden (artikel 9.1 AVG) tenzij deze, naast een rechtsgrond vermeld in artikel 6 AVG, bovendien kan gestoeld worden op een van de rechtsgronden vermeld in artikel 9.2 AVG. *In casu* kan de verwerking van deze persoonsgegevens gebaseerd worden op artikel 9.2.g) AVG (zwaarwegend algemeen belang op grond van Unierecht of het recht van de lidstaat).

² Samenwerkingsakkoord tot wijziging van het samenwerkingsakkoord van 12 december 2005 tussen de Federale Staat, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie inzake de tenuitvoerlegging van de wet van 24 april tot hervorming van de adoptie – (Wet van 19 april 2006 houdende instemming met het Samenwerkingsakkoord van 12 december 2005 tussen de Federale Staat, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie inzake de tenuitvoerlegging van de wet van 24 april 2003 tot hervorming van de adoptie).

³ Persoonsgegevens waaruit ras of etnische afkomst, politieke opvattingen, religieuze of levensbeschouwelijke overtuigingen, of het lidmaatschap van een vakbond blijken, en verwerking van genetische gegevens, biometrische gegevens met het oog op de unieke identificatie van een persoon, of gegevens over gezondheid, of gegevens met betrekking tot iemands seksueel gedrag of seksuele gerichtheid.

9. Er zullen ook persoonsgegevens betreffende strafrechtelijke veroordelingen en strafbare feiten (artikel 10 AVG) worden verwerkt. Zowel de verwerking van bijzondere persoonsgegevens artikel 9 AVG als de verwerking van persoonsgegevens artikel 10 AVG vereisen dat wordt voorzien in passende waarborgen voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen.

10. De verwerking van persoonsgegevens die noodzakelijk is voor de vervulling van een wettelijke verplichting⁴ en/of van een taak van algemeen belang of in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag die aan de verwerkingsverantwoordelijke is toevertrouwd⁵, moet overeenkomstig artikel 6.3. van de AVG, gelezen in het licht van overweging 41⁶, worden geregeld door duidelijke en nauwkeurige regelgeving, waarvan de toepassing voor de betrokkenen voorzienbaar moet zijn. Bovendien is het volgens artikel 22 *Grondwet* noodzakelijk dat de "wezenlijke elementen" van de gegevensverwerking door middel van een formele wettelijke norm (wet, decreet of ordonnantie) worden vastgesteld.

11. De verwerking(en) van persoonsgegevens waartoe het ontwerp aanleiding geeft is (zijn) gestoeld op de artikelen 6.1.c) en/of 6.1.e) AVG en heeft (hebben) een belangrijke inmenging in de rechten en vrijheden van de betrokkenen tot gevolg. De Autoriteit stelt namelijk vast dat bijzondere gegevens artikel 9 AVG en persoonsgegevens artikel 10 AVG zullen worden verwerkt. Daarenboven zullen de gegevens van kwetsbare personen worden verwerkt, namelijk kinderen die zich in een penibele situatie bevinden.

12. Dergelijke belangrijke inmenging in de rechten en vrijheden van de betrokkenen heeft tot gevolg dat de essentiële elementen van de verwerking van persoonsgegevens in een decreet in de formele zin, moeten worden vermeld. Deze essentiële elementen zijn: het(de) precieze doeleinde(n)⁷, de identiteit van de verwerkingsverantwoordelijke(n), het soort gegevens die noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van dit (deze) doeleinde(n), de bewaartermijn van de gegevens⁸, de categorieën betrokkenen van wie de gegevens zullen worden verwerkt, de ontvangers of categorieën ontvangers aan wie de gegevens zullen worden meegedeeld⁹ en de omstandigheden waarin ze zullen worden

⁴ Art. 6.1.c) van de AVG.

⁵ Art. 6.1.e) van de AVG.

⁶ "41. Wanneer in deze verordening naar een rechtsgrond of een wetgevingsmaatregel wordt verwezen, vereist dit niet noodzakelijkerwijs dat een door een parlement vastgestelde wetgevingshandeling nodig is, onverminderd de vereisten overeenkomstig de grondwettelijke orde van de lidstaat in kwestie. Deze rechtsgrond of wetgevingsmaatregel moet evenwel duidelijk en nauwkeurig zijn, en de toepassing daarvan moet voorspelbaar zijn voor degenen op wie deze van toepassing is, zoals vereist door de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie („Hof van Justitie”) en het Europees Hof voor de Rechten van de Mens”.

⁷ Zie ook artikel 6.3 AVG.

⁸ Het Grondwettelijk Hof heeft erkend dat "de wetgever (...) de bewaring van persoonsgegevens en de duur van die bewaring op een algemene wijze (vermocht) te regelen", Arrest nr. 29/2018 van 15 maart 2018, punt B. 23.

⁹ Lees bijvoorbeeld, Grondwettelijk Hof, Arrest nr. 29/2018 van 15 maart 2018, punt B.18, en Grondwettelijk Hof, Arrest nr. 44/2015 van 23 april 2015, punten B.36.1 en v.

meegedeeld, de beperking van de verplichtingen en/of rechten vermeld in de artikelen 5, 12 tot en met 22 en 34 AVG.

13. Hierna gaat de Autoriteit na in hoeverre het ontwerp hieraan beantwoordt.

b. Doeleinden

14. Het ontwerp maakt in 3 artikelen gewag van een doeleinde. Artikel 4 van het ontwerp bepaalt dat de adoptie tot doel heeft *"een geschikt gezin te vinden voor een kind en heeft niet tot doel een kind te vinden voor een gezin"*. Het is de toetssteen voor alle verwerkingen die met het oog op het tot stand brengen van een adoptie worden verricht.

15. Artikel 29 van het ontwerp preciseert het doeleinde van een verplicht onderdeel van het adoptieproces, namelijk de voorbereiding op de adoptie: *"De voorbereiding op de adoptie heeft tot doel de kandidaat-adoptanten in te lichten over de juridische, contextuele, culturele, ethische en menselijke aspecten van adoptie en hen bewust te laten worden van de psychologische, familiale en relationele uitdagingen van de adoptierelatie"*. Tot slot bepaalt artikel 36 van het ontwerp het doel van een ander verplicht onderdeel van het adoptieproces, namelijk de adoptiebemiddeling: *"Adoptiebemiddeling heeft tot doel vast te stellen welke kandidaat-adoptanten het best beantwoorden aan de behoeften van de te adopteren kinderen"*.

16. De Autoriteit stelt vast dat de doeleinden waarvan sprake in de artikelen 29 en 36 van het ontwerp eigenlijk niet meer zijn dan het preciseren in het licht van specifieke fases van het adoptieproces van het doeleinde vastgesteld door artikel 4 van het ontwerp. De Autoriteit oordeelt dat het doeleinde zoals geformuleerd in artikel 4 van het ontwerp en de preciseringen in de artikelen 29 en 36 van het ontwerp welbepaald, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigd zijn (artikel 5.1.b), AVG).

17. In de adoptieprocedure is een rol weggelegd voor erkende adoptiediensten. Het beschikken over gekwalificeerd personeel is een van de erkenningsvoorwaarden (artikel 11, 5° van het ontwerp). De vraag tot erkenning – die gericht wordt aan de Regering - moet vergezeld zijn van de nodige stavingsstukken (artikel 12, § 1, tweede lid, van het ontwerp). De Regering zal in het kader van de erkenningsprocedure dus persoonsgegevens verwerken. Deze verwerking heeft niets te maken met een adoptie *an sich* en kadert dan ook niet in de finaliteit *"een geschikt gezin voor een kind vinden"*.

18. Uit de context meent de Autoriteit te kunnen besluiten dat het doel van de hiervoor beschreven verwerking erin bestaat ervoor te zorgen dat de kwaliteitsvolle adoptiebemiddeling wordt verleend.

Dit doeleinde moet in het ontwerp worden vermeld. In dat geval is het welbepaald, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigd (artikel 5.1.b), AVG).

19. In dit verband vestigt de Autoriteit de aandacht op artikel 55, tweede lid, van het ontwerp dat stelt dat iedereen die betrokken is bij de uitvoering/toepassing van het decreet de gegevens verwerkt met het oog op de uitvoering van zijn wettelijke en decretale opdrachten en die niet voor andere doeleinden mag gebruiken. Gelet op het feit dat deze betrokkenen andere wettelijke en/of decretale opdrachten kunnen hebben die niets te maken hebben met het doel van de adoptie, namelijk het vinden van een geschikt gezin voor het te adopteren kind, is deze formulering veel te ruim en moet worden aangepast. Ze verwerken gegevens met het oog op de wettelijke en/of decretale opdrachten die ze in het kader van een adoptieprocedure verrichten en dit met het oog op het doeleinde vermeld in artikel 4 van het ontwerp.

c. Proportionaliteit

20. Artikel 5.1.c), AVG bepaalt dat persoonsgegevens toereikend, ter zake dienend en beperkt moeten zijn tot wat noodzakelijk is voor de beoogde doeleinden ('minimale gegevensverwerking').

21. Het ontwerp voorziet in een hele waaier van verwerkingen. Vanuit het perspectief van de proportionaliteit impliceert dit dat voor elke verwerking moet worden nagegaan niet alleen welke gegevens relevant zijn maar ook wie de betrokkenen zijn, wie toegang heeft, de duur van deze toegang,

Artikelen 21 en 22: inlichtingen en verslag

22. Artikel 21, § 2, van het ontwerp voorziet in het inwinnen van alle inlichtingen die nuttig kunnen zijn om later eventueel de herkomst van het kind te achterhalen. Het artikel vermeldt niet waaruit die inlichtingen concreet bestaan. Het is niet duidelijk dat dit zo is omdat dit artikel moet samen worden gelezen met artikel 368-6, eerste lid, *Burgerlijk Wetboek* of omdat deze inlichtingen *de facto* het verslag bedoeld in artikel 22 van het ontwerp vormen.

Samen lezen met artikel 368-6, eerste lid, Burgerlijk Wetboek?

23. Artikel 368-6, eerste lid, *Burgerlijk Wetboek* stelt vast welke gegevens in verband met de herkomst van de geadopteerde worden bewaard: " (...) *de identiteit van zijn moeder en vader, en ook van de gegevens die nodig zijn voor het volgen van zijn gezondheidstoestand, over het medisch*

*verleden van de geadopteerde en van zijn familie (...)*¹⁰. Indien artikel 21, § 2 van het ontwerp samen moet worden gelezen met dit artikel van het *Burgerlijk Wetboek*, dan moet in artikel 21, § 2 van het ontwerp duidelijkheidshalve een verwijzing naar artikel 368-6, eerste lid, *Burgerlijk Wetboek* worden opgenomen. De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, de rechtsvoorganger van de Autoriteit, bracht over dit artikel van het *Burgerlijk Wetboek* op 25 mei 1998 een advies uit¹¹. Het advies beperkte zich, voor wat de proportionaliteit betreft, tot het in herinnering brengen van het principe dat de persoonsgegevens die het voorwerp uitmaken van een verwerking tot het strikt noodzakelijke moeten worden beperkt.

Samen lezen met artikel 22 van het ontwerp?

24. Indien de inlichtingen vermeld in artikel 21, § 2, van het ontwerp eigenlijk het inhoudelijk verslag over het te adopteren kind vormen waarvan sprake in artikel 22 dan wordt dit best verduidelijkt. Nu heeft men de indruk dat er inlichtingen worden ingewonnen en een verslag wordt opgesteld waaraan de inlichtingen worden toegevoegd.

25. Indien deze artikelen samen moeten worden gelezen dan preciseert artikel 22, § 1, tweede lid, van het ontwerp wat die inlichtingen concreet inhouden. Het betreft minstens volgende gegevenscategorieën: de identiteit van het kind, de adopteerbaarheid van het kind, de sociale omgeving van het kind, de persoonlijke ontwikkeling van het kind en van zijn gezin, de medische voorgeschiedenis van het kind en zijn gezin, de specifieke behoeften van het kind. De bedoeling van de adoptie bestaat erin om een geschikt gezin te vinden voor het kind. Dit is slechts mogelijk voor zover men over een ruime waaier aan achtergrondinformatie beschikt zodat men kan uitzoeken welke de kandidaat-adoptanten het best passen. In het licht hiervan zijn de hiervoor vermelde inlichtingen die in het verslag worden opgenomen in beginsel niet overmatig maar veel zal natuurlijk afhangen hoe dit (concreet wordt ingevuld. Dit zal gebeuren door de Regering (zie artikel 22, § 1, derde lid, van het ontwerp) die naar aanleiding daarvan ook het advies van de Autoriteit zal moeten inwinnen.

¹⁰ Zie in dezelfde zin het verslag aan de Koning m.b.t. het uitvoeringsbesluit, zijnde het koninklijk besluit van 23 april 2017 *betreffende de verzameling en de bewaring van en de toegang tot de gegevens in verband met de herkomst van de geadopteerde,* "(...) Artikel 3 voorziet erin dat enkel de gegevens over de herkomst van de geadopteerde, in het bijzonder over de identiteit van zijn biologische moeder en biologische vader, evenals de gegevens over het medisch verleden van de geadopteerde en zijn familie aan hem kunnen worden overgezonden. Er worden dus enkel de gegevens beoogd die de geadopteerde kunnen helpen om zijn geschiedenis te construeren en aldus worden inzonderheid de kopie van het geschiktheidsvonnis en het verslag van het openbaar ministerie (waarin over het algemeen de inhoud van het maatschappelijk onderzoek is opgenomen), dat uitsluitend de adoptanten betreft, uitgesloten. De kennisneming van de gegevens in verband met de herkomst kan alleen plaatsvinden in het licht van een evenwicht tussen de rechten en de belangen van de verschillende betrokken personen. De inachtneming van een zekere vertrouwelijkheid die eigen is aan de bescherming van de belangen van de families is wenselijk waarbij aan de geadopteerde de essentiële gegevens worden verstrekt die hem de mogelijkheid bieden zijn geschiedenis te construeren (...)"

¹¹ Zie advies nr. 018/1998 van 25 mei 1998 *betreffende een wetsontwerp tot hervorming van de adoptie*, te raadplegen via volgende link: https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/advies_18_1998.pdf.

26. Wat echter wel problematisch is, is het feit dat de opsomming van de gegevenscategorieën in artikel 22, § 1, tweede lid, van het ontwerp niet limitatief is: "*Dat verslag bevat minstens de volgende gegevens*". Het is de Regering die de verdere inhoud van het verslag en de vorm ervan zal vastleggen (artikel 22, § 1, derde lid van het ontwerp).

27. Adoptie is geen nieuw gegeven. Het moet mogelijk zijn op basis van de ervaring uit het verleden om alle relevante gegevenscategorieën te identificeren en op te nemen in het decreet. Daarenboven verbiedt artikel 22 *Grondwet* de wetgever om af te zien van de mogelijkheid om zelf te bepalen welke inmengingen het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer kunnen beknotten¹². In deze context is een delegatie aan de Regering "*niet in strijd met het wettigheidsbeginsel voor zover deze delegatie voldoende nauwkeurig is omschreven en betrekking heeft op de tenuitvoerlegging van maatregelen waarvan de essentiële elementen voorafgaandelijk door de wetgever zijn vastgelegd*"¹³.

28. Rekening houdend hiermee kan de Regering geen gegevenscategorieën toevoegen aan het verslag. Zij moet zich beperken tot het formele aspect en het eventueel preciseren van de gegevens vermeld in artikel 22, § 1, tweede lid van het ontwerp.

Niet samenlezen?

29. Indien artikel 21, § 2, van het ontwerp niet samen moet worden gelezen met artikel 368-6, eerste lid, *Burgerlijk Wetboek* en evenmin met artikel 22, § 1, tweede lid, van het ontwerp, dan moet het ontwerp de relevante gegevenscategorieën vermelden.

¹² Advies nr. 63.202/2 van 26 april 2018 van de Raad van State gegeven over 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, *Parl.St. Kamer*, 54-3185/001, blz 121-122.

Zie in dezelfde zin volgende adviezen van de Raad van State:

- Advies 26.198/2, op 2 februari 1998 gegeven over een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 11 december 1998 tot omzetting van de richtlijn 95/46/EG van 24 oktober 1995 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, *Parl.St. Kamer* 1997-98, nr. 49-1566/1, 108;
- Advies 33.487/1/3 van 18 en 20 juni 2002 betreffende een voorontwerp dat geleid heeft tot de wet van 22 augustus 2002 houdende maatregelen inzake gezondheidszorg, *Parl.St. Kamer* 2002-03, nr. 2125/2, 539;
- Advies 37.765/1/2/3/4, op 4 november 2004 gegeven over een voorontwerp dat geleid heeft tot de programmawet van 27 december 2004, *Parl.St. Kamer* 2004-05, nr. 1437/2.

¹³ Zie eveneens Grondwettelijk Hof, Arrest nr. 29/2010 van 18 maart 2010, punt B.16.1 ; Arrest nr. 39/2013 van 14 maart 2013, punt B.8.1 ; Arrest 44/2015 van 23 april 2015, punt B.36.2; Arrest nr. 107/2015 van 16 juli 2015, punt B.7; Arrest nr. 108/2017 van 5 oktober 2017, punt B.6.4 ; Arrest nr. 29/2010 van 15 maart 2018, punt B.13.1, Arrest nr. 86/2018 van 5 juli 2018, punt B.7.2.; Advies van de Raad van State nr. 63.202/2 van 26 april 2018, punt 2.2.

Artikel 24: vragenlijst

30. De kandidaat-adoptanten die een kind willen adopteren vanuit een staat waarvoor geen enkele erkende adoptiedienst een toestemming tot samenwerken heeft of die een kind willen adopteren in het kader van een interlandelijke intra familiale adoptie ontvangen naar aanleiding van het persoonlijk informatiegesprek waarmee de adoptieprocedure start, een vragenlijst. De Regering zal het model ervan vaststellen.

31. De tekst bevat geen vermelding van de gegevenscategorieën die aan de hand van de vragenlijst worden verzameld. Deze moeten voorsnog nader in het ontwerp worden bepaald. De vermelding in de memorie van toelichting dat deze vragenlijst tot doel heeft inlichtingen te verzamelen over de situatie en de motivering van de kandidaat-adoptanten, volstaat niet. De Autoriteit kan momenteel de proportionaliteit van de verwerkte gegevens niet beoordelen.

Artikel 25: inschrijvingsformulier

32. Alle kandidaat-adoptanten ontvangen naar aanleiding van het persoonlijk informatiegesprek een inschrijvingsformulier om deel te nemen aan de voorbereiding op de adoptie. Ook hier wordt men in het ongewisse gelaten over de gegevenscategorieën die worden verwerkt. De Autoriteit kan momenteel de proportionaliteit van de verwerkte gegevens niet beoordelen.

Artikel 26: dossier

33. Naar aanleiding van de inschrijving om deel te nemen aan de voorbereiding op de adoptie wordt voor de kandidaat-adoptanten een persoonlijk dossier aangelegd. In dit dossier worden de stukken opgenomen waaruit blijkt dat de betrokkenen voldoen aan de voorwaarden vermeld in de artikelen 343, § 1, en 345 *Burgerlijk Wetboek* (burgerlijke staat en leeftijd). De lijst van documenten die moeten worden ingediend om zich te kunnen inschrijven voor de voorbereiding op de adoptie wordt door de Regering vastgesteld. In de mate dat deze documenten betrekking hebben op het aantonen dat men aan de wettelijke voorwaarden vermeld in artikelen 343, § 1, en 345 *Burgerlijk Wetboek* voldoet, geeft dit geen aanleiding tot bijzondere opmerkingen.

Artikel 31: deelnemingsattest

34. De kandidaat-adoptanten die de voorbereiding op de adoptie hebben voltooid, ontvangen ten bewijs daarvan een deelnemingsattest. Dit attest bevat minstens, dus mogelijks nog andere gegevens dan diegene die uitdrukkelijk in artikel 31, tweede lid, van het ontwerp worden vermeld, de namen en voornamen van de kandidaat-adoptanten, hun geboorteplaats- en datum, hun nationaliteit en

burgerlijke staat. Dit attest strekt er alleen toe te bewijzen dat een kandidaat-adoptant heeft deelgenomen aan de voorbereiding en deze heeft voltooid (doeleinde). De Autoriteit onderlijnt nogmaals dat hierbij alleen de gegevens noodzakelijk in het licht van de finaliteit mogen worden verwerkt en de relevantie van de nationaliteit en de burgerlijke stand in de memorie van toelichting wordt toegelicht. Een loutere verwijzing naar het nieuwe samenwerkingsakkoord volstaat niet (dit werd trouwens nog niet voor advies aan de Autoriteit voorgelegd).

Artikelen 32 – 35: maatschappelijke onderzoeken

35. Ingevolge de actuele bepalingen van het *Burgerlijk Wetboek*¹⁴ en het *Gerechtigd Wetboek*¹⁵ beveelt de familierechtbank in het kader van de adoptieprocedure, maatschappelijke onderzoeken. Een dienst aangewezen door de Gemeenschappen verricht deze maatschappelijke onderzoeken¹⁶. De aanpassingen die door de wet van 6 juli 2017 *houdende vereenvoudiging, harmonisering, informatisering en modernisering van bepalingen van burgerlijke recht en van burgerlijk procesrecht alsook van het notariaat, en houdende diverse bepalingen inzake justitie*, aan de adoptieprocedure worden aangebracht en die met ingang van 01/01/2020 in werking treden, brengen geen wijzigingen aan, aan wat inhoudelijk van een maatschappelijk onderzoek wordt verwacht.

36. Indicaties m.b.t. een aantal categorieën van persoonsgegevens die een maatschappelijk verslag bevat, zijn terug te vinden in de artikelen 346-1/2 en 361-2/1 van het *Burgerlijk Wetboek*¹⁷. Deze werden verder uitgewerkt in artikel 4¹⁸ van het samenwerkingsakkoord van 12 december 2005. De beoordeling van de proportionaliteit van wat in de hiervoor geciteerde artikelen wordt vermeld, valt buiten het bereik van dit advies.

37. De artikelen 32 – 35 van het ontwerp verlenen een delegatie aan de Regering om de regels voor het voeren van het maatschappelijk onderzoek te bepalen. Louter volledigheidshalve onderlijnt de Autoriteit dat dit geen delegatie impliceert om met het oog op het maatschappelijk onderzoek andere gegevenscategorieën in te voeren dan deze vermeld in de artikelen 346-1/2 en 361-2/1 van het *Burgerlijk Wetboek* en artikel 4 van het samenwerkingsakkoord van 12 december 2005.

¹⁴ Zie artikelen 346-2, 348-11 en 362-2.

¹⁵ Zie artikelen 1231.6, 1231.29 en 1231.35.

¹⁶ Zie artikel 3 van het Samenwerkingsakkoord van 12 december 2005 *tussen de Federale Staat, de Vlaamse Gemeenschap, de Franse Gemeenschap, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie inzake de tenuitvoerlegging van de wet van 24 april 2003 tot hervorming van de adoptie*.

¹⁷ Het betreft onder meer informatie m.b.t. hun identiteit, hun wettelijke bekwaamheid, hun persoonlijke, familiale en medische toestand, hun sociaal milieu, hun beweegredenen en hun geschiktheid om een adoptie aan te gaan.

¹⁸ Het betreft onder meer de persoonlijkheidskenmerken van de kandidaat-adoptanten, de voorgeschiedenis en de dynamiek van de relatie en van het gezin, de kinderwens en de beweegredenen voor de adoptie, de opvattingen en de verwachtingen aangaande de adoptie, de uitwerking van het adoptieproject of de individuele sensibilisering voor de adoptie, de opvoeding van het kind, de psycho-affectieve mogelijkheden van de kandidaat-adoptanten, het profiel van het kind of de kinderen die aan de kandidaat-adoptanten kan of kunnen worden toevertrouwd en, met de schriftelijke toestemming van de kandidaat-adoptanten, gegevens over hun medische toestand.

Artikel 56: gegevenscategorieën

38. Het eerste lid van dit artikel somt op globale wijze de gegevens op die de Centrale Autoriteit van de Gemeenschap inzake Adoptie en de erkende adoptiediensten verwerken, zonder dat een opsplitsing per soort verwerking wordt gemaakt. Voor zover het niet blijkt uit de andere artikelen van het ontwerp, zal de verwerkingsverantwoordelijke voor elke verwerking een zorgvuldige proportionaliteitstoets moeten verrichten.

39. Ter illustratie: wanneer men deze gegevens bekijkt in het licht van de verwerking "maatschappelijk onderzoek" en wat daaromtrent in het *Burgerlijk Wetboek* en het samenwerkingsakkoord van 12 december 2005 staat (zie punt 36 en meer in het bijzonder de voetnoten 17 en 18) dan is de Autoriteit van oordeel dat de opgesomde gegevenscategorieën niet overmatig zijn (artikel 5.1.c) AVG). Bekijkt men deze lijst echter in het licht van de verwerking "inlichtingen om herkomst te achterhalen" (artikel 21, § 2 van het ontwerp) dan zijn voor zover de Autoriteit kan beoordelen de gegevenscategorieën vermeld in artikel 56, eerste lid, 2°, 3°, 5° - 7° en 10°, van het ontwerp niet echt ter zake dienend.

40. Het tweede lid, van artikel 56 van het ontwerp bepaalt welke soorten gegevens natuurlijke personen of andere rechtspersonen dan deze vermeld in het eerste lid, die betrokken zijn bij de toepassing van het decreet mogen verwerken. Zo wordt bijvoorbeeld de verwerking van medische en psychologische gegevens uitgesloten. Artikel 32, tweede lid, van het ontwerp biedt de Centrale Autoriteit van de Gemeenschap inzake Adoptie de mogelijkheid om in het kader van het maatschappelijk onderzoek beroep te doen op een psycholoog (= natuurlijke persoon). Deze zou dan geen psychologische gegevens mogen verwerken?!

41. Het is aangewezen dat de steller van het ontwerp vooreerst nagaat in welke mate de natuurlijke personen en rechtspersonen geviseerd door artikel 56, tweede lid, van het ontwerp tussenkomen als verwerker dan wel als verwerkingsverantwoordelijke en als ze verwerkingsverantwoordelijke zijn, wat hun tussenkomst juist inhoudt (zie ook punten 48 - 51). Als een natuurlijke persoon/rechtspersoon een verwerker blijkt te zijn van bijvoorbeeld de Centrale Autoriteit van de Gemeenschap inzake Adoptie dan zal de taak die hij voor deze laatste verricht bepalend zijn voor de gegevens die hij zal verwerken en dat kunnen bijvoorbeeld psychologische gegevens zijn. Indien een natuurlijke persoon/rechtspersoon verwerkingsverantwoordelijke is, dan zal in functie van die taak kunnen worden bepaald welke soorten gegevens hij verwerkt. Vandaar het belang om per verwerking de gegevenscategorieën te identificeren.

d. Betrokkenen

42. Zowel het *Burgerlijk Wetboek* als het decreet identificeert de betrokkenen. Het betreft het te adopteren kind, biologische ouders, de adoptant (een persoon, echtgenoten, samenwonenden) de kandidaat-adoptant (artikel 343 *Burgerlijk Wetboek*, artikelen 3 en 56 van het ontwerp).

43. De Autoriteit neemt hiervan akte.

e. Bewaartermijn

44. 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.

45. Artikel 58 van het ontwerp, verwijst naar de bewaringsplicht opgelegd door artikelen 368-6 en 368-7 *Burgerlijk Wetboek*¹⁹. Gelet op het feit dat artikel 8, 10°, van het ontwerp de Centrale Autoriteit van de Gemeenschap inzake Adoptie identificeert als bevoegde autoriteit in de zin van artikel 368-6 *Burgerlijk Wetboek*, is artikel 58 overbodig.

46. De bewaartermijn van de gegevens die buiten het toepassingsgebied van artikel 368-6 *Burgerlijk Wetboek* vallen, moet nog worden geregeld. Artikel 57 van het ontwerp, herhaalt het beginsel van de beperking van de opslagtermijn van persoonsgegevens en heeft bijgevolg geen enkele bijkomende juridische waarde ten opzichte van artikel 5.1.e) van de AVG. Deze bepaling schendt daarnaast het overschrijfverbod van de AVG²⁰ en dient bijgevolg geschrapt te worden.

47. De Autoriteit stelt vast dat het ontwerp niet voorziet in enige bewaartermijn van de te verwerken persoonsgegevens. In het licht van artikel 6.3 AVG, is het aangewezen om in het ontwerp de (maximale) bewaartermijnen van de te verwerken persoonsgegevens te voorzien rekening houdend met de onderscheiden doeleinden en categorieën van gegevens, of toch minstens criteria worden opgenomen die toelaten deze (maximale) bewaartermijnen te bepalen.

¹⁹ Het koninklijk besluit van 23 april 2017 *betreffende de verzameling en de bewaring van en de toegang tot de gegevens in verband met de herkomst van de geadopteerde*, stelt de bewaartermijn van de gegevens in verband met de herkomst van de geadopteerde vast op minstens 100 jaar.

²⁰ Ter herinnering, en zoals het Hof van Justitie van de Europese Unie consequent in zijn rechtspraak heeft geoordeeld, houdt de rechtstreekse toepasselijkheid van Europese verordeningen een verbod in op een transcriptie ervan in nationaal recht, omdat een dergelijke procedure" (creëren) een dubbelzinnigheid kan inhouden met betrekking tot zowel de juridische aard van de toepasselijke bepalingen als het tijdstip van de inwerkingtreding ervan (HJEU, 7 februari 1973, *Commission vs. Italië* (C-39/72), *Jurisprudentie*, 1973, blz. 101, § 17). zie ook en met name HJEU, 10 oktober 1973 *Fratelli Variola S.p.A. vs. Italiaanse Administratie van financiën*, *Jurisprudentie*, 1973, blz. 981, § 11; HJEU, 31 januari 1978, *Ratelli Zerbone Snc c. Amministrazione delle finanze dello Stato*, *Jurisprudentie* (C-94/77), 1978, p. 99, §§ 24-26.

f. Verwerkingsverantwoordelijken

48. Artikel 55 van het ontwerp stelt dat de Centrale Autoriteit van de Gemeenschap inzake Adoptie, de adoptiediensten en alle natuurlijke personen of rechtspersonen die betrokken zijn bij de uitvoering van het decreet verantwoordelijk zijn voor de verwerking van de persoonsgegevens. Het is dus de bedoeling om hen allemaal als verwerkingsverantwoordelijken in de zin van de AVG te bestempelen. De artikelsgewijze bespreking bevestigt dit.

49. Het is positief dat de verwerkingsverantwoordelijken in het ontwerp worden geïdentificeerd. De Autoriteit herinnert eraan dat de aanduiding van de verwerkingsverantwoordelijken correct moet zijn, rekening houdend met de feitelijke omstandigheden²¹. Met andere woorden, het is nodig om voor elke verwerking van persoonsgegevens na te gaan wie het doeleinde van de verwerking en de middelen om dat doeleinde te bereiken bepaalt .

50. De Autoriteit stelt vast dat het noodzakelijk is dat de steller van het ontwerp deze oefening opnieuw doet met het oog op het uitklaren wie daadwerkelijk verwerkingsverantwoordelijke is, wie verwerker of in welk geval er sprake is van gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken. Dit is niet onbelangrijk daar, al naargelang het geval, artikel 26 AVG dan wel artikel 28 AVG van toepassing is. Daarenboven vergemakkelijkt het de uitoefening van de in de artikelen 12 tot en met 22 van de AVG vastgelegde rechten van de betrokkene.

51. Ter illustratie: artikel 21, § 2, van het ontwerp belast de Centrale Autoriteit van de Gemeenschap inzake Adoptie met het inwinnen bij de biologische ouders van inlichtingen die nuttig zijn om de herkomst van het kind te achterhalen. Paragraaf 4 van hetzelfde artikel biedt de Centrale Autoriteit van de gemeenschap inzake Adoptie de mogelijkheid om deze taak geheel of gedeeltelijk over te dragen aan een erkende adoptiedienst. Al naargelang de beweegrimte waarover de adoptiedienst beschikt zal deze hetzij verwerker zijn, hetzij gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijke met de Centrale Autoriteit van de Gemeenschap inzake Adoptie.

²¹ Zowel de Werkgroep 29 – rechtsvoorganger van het Europees comité voor gegevensbescherming – als de Autoriteit benadrukken dat het concept verwerkingsverantwoordelijke moet worden benaderd vanuit een feitelijke analyse.

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).

g. Recht van toegang

52. De bewaring en toegang tot de gegevens m.b.t. de herkomst van de geadopteerde worden specifiek geregeld door de artikelen 368-6 en 368-7 *Burgerlijk Wetboek* en het daarbij horend koninklijk besluit van 23 april 2017. Deze regeling sluit niet uit dat de biologische ouders die de inlichtingen hebben verstrekt, de rechten voorzien door de artikelen 12 – 22 AVG uitoefenen.

53. Op alle andere gegevens dan deze geïmplementeerd door de artikelen 368-6 en 368-7 *Burgerlijk Wetboek*, is zonder meer het regime van de artikelen 12 – 22 AVG van toepassing waarvan de Regering wanneer zij de regels voor raadpleging vaststelt niet kan afwijken. Bij eventuele beperking van de rechten vervat in de artikelen 12 – 22 AVG moet artikel 23 AVG gerespecteerd worden.

h. Samenwerking op Belgisch niveau en doorgifte aan derde landen

54. Louter volledigheidshalve vestigt de Autoriteit er de aandacht op dat indien de samenwerking tussen de bevoegde federale en regionale diensten leidt tot de uitwisseling van gegevens er desgevallend een protocol²² zal moeten worden afgesloten tussen de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke en de ontvangende verwerkingsverantwoordelijke.

55. In het kader van een internationale adoptie worden normaliter persoonsgegevens, ook gevoelige persoonsgegevens in de zin van artikelen 9 en 10 AVG, verstrekt aan instanties in derde landen (= landen niet behorend tot de Europese Unie). Het ontwerp besteed aan deze problematiek geen enkele aandacht.

56. De Autoriteit vestigt er de aandacht op dat de AVG de doorgifte van persoonsgegevens aan derde landen aan een specifiek regime onderwerpt (zie artikelen 44 – 49 AVG). In haar advies nr. 113/2019 van 5 juni 2019 *betreffende een ontwerp van besluit van de Franse Gemeenschapsregering houdende wijziging van het besluit van 8 mei 2018 betreffende de adoptie*, ging de Autoriteit uitgebreid op deze problematiek in²³.

²² Zie artikel 20 WVG en artikel 8 van het decreet van 18 juli 2008 *betreffende het elektronisch bestuurlijk gegevensverkeer*.

²³ Zie punten 60 – 71 van het advies nr.113/2019, raadpleegbaar via volgende link https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/sites/privacycommission/files/documents/advies_113_2019.pdf.

OM DEZE REDENEN

de Autoriteit,

is van oordeel dat de volgende aanpassingen van het ontwerp zich opdringen:

- de vermelding van het doeleinde van de erkenning van adoptiediensten (punten 17 en 18);
- in artikel 21, § 2, van het ontwerp moet:
 - hetzij een verwijzing naar artikel 368-6, eerste lid, *Burgerlijk Wetboek* worden opgenomen (punt 23)
 - hetzij worden verduidelijkt dat de inlichtingen het inhoudelijk verslag bedoeld in artikel 22 van het ontwerp vormen (punt 24);
 - hetzij worden gepreciseerd welke inlichtingen worden ingewonnen (punt 29);
- artikel 22 moet op limitatieve wijze de gegevenscategorieën van het verslag vastleggen die naderhand door gepaste uitvoeringsmaatregelen worden gepreciseerd (punten 26 - 27 - 28);
- het vermelden in artikel 24 van de gegevenscategorieën die aan de hand van de vragenlijst worden verzameld en die naderhand door gepaste uitvoeringsmaatregelen worden gepreciseerd (punt 31);
- het vermelden in artikel 25 van de gegevenscategorieën die aan de hand van het inschrijvingsformulier worden verzameld en die naderhand door gepaste uitvoeringsmaatregelen worden gepreciseerd (punt 32);
- uitklaren in artikel 55, eerste lid wie (gezamenlijke) verwerkingsverantwoordelijke(n), dan wel verwerkers zijn (punten 49 - 51);
- de formulering van artikel 55, tweede lid aanpassen (punt 19);
- herwerken van artikel 56, tweede lid in het licht van de oefening met betrekking tot artikel 55, eerste lid (punt 41);
- artikel 57 herformuleren door (maximale) bewaartermijnen vast te stellen of criteria op te nemen die toelaten de (maximale) bewaartermijnen te bepalen (punten 46 en 47);
- artikel 58 weglaten (punt 45);

wijst de aanvrager op het belang van volgende elementen:

- de gegevens vermeld op het deelnemingsattest (artikel 31) moet beperkt worden tot wat strikt noodzakelijk is (punt 34);
- de delegatie aan de Regering impliceert niet de opname van nieuwe gegevenscategorieën (punt 37);

- bij een afwijking van de rechten voorzien door de artikelen 12 – 22 AVG, moet artikel 23 AVG in acht worden genomen (punt 53).

(get.) Alexandra Jaspar
Directeur van het Kenniscentrum