



Advies nr 23/2015 van 17 juni 2015

Betreft: Advies uit eigen beweging met het oog op de nakende dialoog over de voorstellen van Europese Verordening betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens, neergelegd door de Europese Commissie en gestemd door het Europees Parlement en de Raad (CO-A-2015-024)

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* (hierna WVP), inzonderheid artikel 29;

Gelet op het verslag van dhr. Willem Debeuckelaere;

Brengt op 17 juni 2015 het volgend advies uit:

Inhoud

Inleiding.....	4
Hoofdstuk I – Algemene bepalingen	5
Artikel 1 – Onderwerp en doelstellingen	5
Artikel 2 - Materiële werkingssfeer.....	5
Artikel 3 - Geografisch toepassingsgebied	6
Artikel 4 - Definities	7
Hoofdstuk II - Beginselen	7
Artikelen 5 en 6 – finaliteitsbeginsel en toelaatbaarheidsgronden	7
Artikel 9 – bijzonder categorieën gegevens	9
Artikel 10 – Verwerkingen die geen identificatie vereisen of mogelijk maken	10
Hoofdstuk III Rechten van de betrokkenen	11
Artikelen 14 en 14a – recht op informatie bij rechtstreekse en onrechtstreekse verzameling.....	11
Artikel 15 – Recht op toegang.....	12
Artikel 16 – recht op verbetering.....	13
Artikel 18 – Recht op overdraagbaarheid.....	13
Artikel 19 – recht op verzet.....	14
Artikel 20 - Profilering	15
Artikel 21 - Uitzonderingen	16
Hoofdstuk IV: Responsabilisering van de verantwoordelijke voor de verwerking en risk based approach.....	17
Artikel 23 – bescherming van de gegevens van bij het ontwerp en gegevensbescherming door standaardinstellingen (privacy by design and by default)	18
Artikel 25 – De vertegenwoordiger	18
Artikel 26 – Verantwoordelijke voor de verwerking en verwerker.....	19
Artikel 28 - Documentatie	20
Artikel 30 – Beveiliging	22
Artikelen 31 en 32 – Melding van inbreuken op de beveiliging.....	22
Artikel 33 – Privacyeffectbeoordeling (PIA).....	22
Artikel 34 – voorafgaande toestemming en voorafgaande raadpleging van de DPA.....	23
Artikel 35 tot 37 – de functionaris voor gegevensbescherming (DPO)	24

Artikel 38 - Gedragscodes.....	24
Artikel 39 - Certificering.....	25
Hoofdstuk V: Grensoverschrijdende doorgiften.....	27
Artikel 40 - Algemene beginselen voor de doorgifte	27
Artikel 41 - Passend beschermingsniveau	28
Artikel 42 - Gegevensdoorgiften op basis van passende garanties.....	28
Artikel 43.a van het EP - Doorgiften en verspreiding van gegevens die niet door het EU-recht gemachtigd zijn	30
Artikel 44 - De afwijkingen.....	30
Hoofdstuk VI : De toezichhoudende autoriteiten	31
Artikel 47 – Onafhankelijkheid van de DPA's.....	31
Artikel 51 - Eénloketmechanisme of one-stop-shop beginsel	31
Hoofdstuk VII. Samenwerking en conformiteit	34
Artikels 55 en 56 – Wederzijdse bijstand en gezamenlijke maatregelen.....	35
Artikel 57 en v. Consistency mechanism en EDPB	35
Hoofdstuk VIII – Beroep, aansprakelijkheid en sancties.....	36
Artikel 76 en v. – Vertegenwoordiging (class action)	37
Artikel 77 – Aansprakelijkheid	37
Artikel 79 – Sancties	38
Hoofdstuk IX : bepalingen in verband met specifieke situaties op gebied van gegevensverwerkingen	39
Artikel 80 - Openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie.....	39
Artikel 80 b (Raad) - Het Rijksregisternummer.....	40
Artikel 83 - De gegevensverwerkingen voor historische, statistische en wetenschappelijke doeleinden	40
Hoofdstuk X – Gedelegeerde handelingen en uitvoeringshandelingen	42
Hoofdstuk XI – Slotbepalingen	42
Conclusie.....	43

Inleiding

1. De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer (hierna CBPL) nam reeds twee keer een standpunt in over de hervorming van het regelgevend kader inzake gegevensbescherming, een initiatief van de Europese Commissie (hierna de "COM") van 25 januari 2012. Die hervorming concretiseerde zich in twee tekstvoorstellen: (1) een voorstel van Verordening *betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens (algemene verordening gegevensbescherming)* COM/2012/011 en hierna "het ontwerp van Verordening" genoemd) en (2) een voorstel van Richtlijn *betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door bevoegde autoriteiten met het oog op de voorkoming, het onderzoek, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen, en betreffende het vrije verkeer van die gegevens* (COM/2012/010).
2. Op 21 november 2012 bracht de CBPL een kritisch advies uit over het ontwerp van Verordening zoals dit is neergelegd door de COM¹.
3. Op 5 februari 2014 bracht de CBPL een even kritisch advies uit over het geamendeerd voorstel van de Commissie LIBE van het Europees Parlement (leidende Commissie), een standpunt van 17 oktober 2013 dat door het Europees Parlement (hierna het "EP") werd bevestigd tijdens de plenaire zitting van maart 2014².
4. De Raad Justitie en Binnenlandse Zaken op 15 juni 2015 sloot het lopende overleg in de Raad af met de goedkeuring van een tekst die het standpunt weergeeft van de 28 lidstaten van de Unie.³
5. Gelet op de naderende dialoog tussen de COM, het EP en de Raad, wil de CBPL nadrukkelijk de aandacht vestigen op een *aantal belangrijke bekommernissen in de 3 teksten* en wil ze

¹ Advies uit eigen beweging 35/2012 over het ontwerp van Verordening van het Europees Parlement en de Raad betreffende de bescherming van natuurlijke personen ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens en het vrije verkeer van deze gegevens.

Nederlandse versie: http://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/advies_35_2012_0.pdf, Franse versie: http://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_35_2012_0.pdf, Engelse versie: http://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/Opinion_35_2012.pdf

² Advies uit eigen beweging 10/2014 betreffende het Voorstel voor een Verordening 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, zoals dit werd gestemd door de Commissie LIBE van het Europees Parlement op 17 oktober 2013.

Nederlandse versie : http://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/advies_10_2014.pdf, Franse versie http://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_10_2014.pdf, Engelse versie <http://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/Opinion%2010-2014.pdf>

³ <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9565-2015-INIT/en/pdf>

eveneens haar steun geven aan het ene of andere voorstel dat ter tafel ligt. Haar analyse *is niet exhaustief maar punctueel*. In haar keuzes en stellingname betracht zij een gegarandeerd, hoog beschermingsniveau dat op zijn minst evenwaardig is aan dat van Richtlijn 95/46/EG. Een lager beschermingsniveau zou onaanvaardbaar zijn. Er zal bijzondere aandacht worden besteed aan het voorstel van de Raad waarover de CBPL zich nog niet heeft uitgesproken. Meer in het algemeen moet haar initiatief gezien worden in het licht van de nakende dialoog.

6. Dit advies richt zich bijgevolg vooreerst rechtstreeks tot de COM, het EP – in het bijzonder tot de verslaggever van de Commissie LIBE J-F Albrecht en tot de “schaduwverslaggevers” – en tot de Raad en in het bijzonder tot het Luxemburgs voorzitterschap, alsook tot alle andere, geïnteresseerde stakeholders. Uiteraard richt de CBPL zich met dit advies tot de Belgische autoriteiten en volksvertegenwoordigers en elke belangstellende of geïnteresseerde.

Hoofdstuk I – Algemene bepalingen

Artikel 1 – Onderwerp en doelstellingen

7. De CBPL neemt akte van het standpunt van de Raad dat de verordening niet verhindert dat een lidstaat specifieke bepalingen aanneemt om de bepalingen van de Verordening aan te passen. Van belang daarbij is dat dit niet kan leiden tot een vermindering van het beschermingsniveau (zie ook punt 16 hierna).

Artikel 2 - Materiële werkingsfeer

8. In grote lijnen kan de CBPL zich vinden in de materiële werkingsfeer. Zij maakt evenwel de volgende opmerkingen.
9. Hoewel de CBPL kan instemmen met de bepaling onder artikel 2 (2) punt a) merkt zij op dat er geen duidelijk en begrijpelijk overzicht is van de activiteiten die buiten de werkingsfeer van het EU-recht vallen. Meerdere pogingen om dit te verduidelijken en dus aan te geven welke activiteiten niet door de verordening worden geregeld, zijn ontoereikend gebleken. Dit houdt in dat er nog steeds onduidelijkheid bestaat over dit punt, terwijl dit voor de lidstaten evident wel van belang is bij het toepassen en vooral uitvaardigen van wetgeving.
10. De CBPL vestigt verder de aandacht op de noodzakelijke concordantie tussen artikel 2, punt e) voorstel van Verordening en artikel 1 voorstel van Richtlijn. Dit geldt bij uitbreiding ook voor de gemeenschappelijke aspecten van beide teksten die consistent moeten zijn en op dezelfde uniforme manier moeten worden begrepen.

11. Wat de uitzondering voor huishoudelijke doeleinden (de "household exemption") betreft, stelt de CBPL vast dat de Raad een aantal woorden heeft geschrapt. Samen met de toevoeging in de overweging 15 dat hiertoe het ontbreken van een band met een commerciële of professionele activiteit voldoende is, leidt dit tot een uitbreiding van deze uitzondering. Hoewel de CBPL begrip kan opbrengen voor de achterliggende idee (die erin bestaat om de scope te beperken), meent zij dat moet opgelet worden voor een al te ruime uitbreiding van de reikwijdte van deze uitzondering. Daarom is de CBPL eerder voorstander van een beperkte uitzondering die enkel geldt voor "zuivere" huishoudelijke activiteiten zoals dit is voorzien in Richtlijn 95/46/EG en ook is bekrachtigd in de rechtspraak van het Hof van Justitie⁴. Dit laatste houdt in dat het aantal personen tot wie de verwerking is gericht, mee een rol speelt of kan spelen, in die zin dat enkel als de verwerking gericht is tot een beperkt aantal personen, de uitzondering toepassing kan vinden. Daarom sluit de CBPL dan ook aan bij de tekst van EP.

Artikel 3 - Geografisch toepassingsgebied

12. De CBPL kan zich vinden in het geografisch toepassingsgebied zoals het in de teksten van alle betrokken instellingen is opgenomen en geeft daarbij de voorkeur aan de bewoordingen van de Raad die benadrukt dat het "volgen" (van het gedrag van de betrokkenen) beperkt moet blijven tot het gedrag dat plaatsvindt binnen de Europese Unie.
13. De CBPL merkt wel op dat het aangewezen en zelfs noodzakelijk is om het stelsel dat van toepassing is op verwerkers nader te omschrijven. Het is immers zo dat de toepassing van de verordening ten aanzien van de verwerkers enkel betrekking kan hebben op de bepalingen die specifiek voor hen gelden. Dit stelsel moet dan ook duidelijk zijn. Het gaat om de artikelen 26 (1a), (2) en (2a) (verplichtingen van de verwerker in verband met subverwerkers en de overeenkomst met de verantwoordelijke voor verwerking), artikel 28 (2a) en (3) (verplicht bijhouden van documentatie en deze ter beschikking stellen van de verantwoordelijke voor de verwerking), artikel 30 (1) en (2b) (passende technische en organisatorische maatregelen en het feit te voorzien in instructies), artikel 31 (2) (melding van veiligheidsinbreuken aan de verantwoordelijke voor de verwerking), artikel 35 (aanwijzing Data Protection Officer, in voorkomend geval), artikel 38 en 39 (bepalingen in verband met gedragscodes en certificeringen – in de mate dat dit open staat voor verwerkers, vloeien hier ook verplichtingen uit voort) en artikel 42 (inzake grensoverschrijdend gegevensverkeer).

⁴ Met name in het arrest Lindqvist, HvJ 6 november 2003, C-101/01.

Artikel 4 - Definities

14. De definities komen, in voorkomend geval, elders in dit advies aan bod bij de bespreking van de relevante bepalingen, zoals de voornaamste vestiging en gezondheidsgegevens. Dit neemt niet weg dat bepaalde definities (nog) niet van commentaar zijn voorzien.
15. In het bijzonder wijst de CBPL naar haar eerdere bemerkingen inzake pseudonimisering⁵ die ook elders in dit advies worden besproken in verband met de toepassing van artikel 10 (punt 27 infra).

Hoofdstuk II - Beginselen

Artikelen 5 en 6 – finaliteitsbeginsel en toelaatbaarheidsgronden

De uitvoering van een wettelijke verplichting en het nastreven van een algemeen belang – omkadering door de wet en toegelaten aanpassingen

16. Voor wat artikel 6.3. van het ontwerp van Verordening betreft, steunt de CBPL het voorstel van de Raad. De juridische basis van de gegevensverwerking - de noodzaak om te kunnen voldoen aan een wettelijke verplichting die de verantwoordelijke voor de verwerking moet nakomen (art 6 c), en de verwerking die noodzakelijk is om een opdracht van algemeen belang uit voeren of om een taak te vervullen die deel uitmaakt van de uitoefening van het openbaar gezag dat aan de verantwoordelijke voor de verwerking is opgedragen (art. 6 e) - moet in toepassing van artikel 6.3, worden ingevoerd door het Unierecht of het nationaal recht. De Commissie ondersteunt in het bijzonder de flexibiliteit die krachtens artikel 6.3 van de tekst van de Raad aan de overheid wordt toegekend (aanpassing van bepaalde aspecten van de Verordening via de nationale wetgeving).

De toegestane verdere “onverenigbare” verwerkingen?

17. Het finaliteitsbeginsel is een van de grondprincipes van de persoonsgegevensbescherming. Dit beginsel wordt niet alleen bevestigd in artikel 6, §1 b) van de Richtlijn 95/46/EG⁶, maar ook in artikel 8 van het Handvest van de grondrechten van de Unie. Het doeleinde dat de verantwoordelijke voor de verwerking nastreeft, is de maatstaf voor de beoordeling van de eerbiediging van het proportionaliteitsbeginsel, dat een ander wezenlijk beginsel is van de gegevensbescherming. Wanneer het finaliteitsbeginsel met de voeten wordt getreden, resulteert dit voor de betrokkene noodzakelijkerwijs in een verminderde controle over de

⁵ Zie bemerkingen onder randnrs.11 tot 13 van advies nr.10/2014.

⁶ Het finaliteitsbeginsel werd al in 1981 bekrachtigd in artikel 5 van het Verdrag voor de bescherming van individuen met betrekking tot de automatische verwerking van persoonlijke gegevens (Verdrag 108) van de Raad van Europa waaraan alle lidstaten van de Unie deelnemen.

informatie en derhalve in een verminderde doeltreffendheid van de rechten die hem werden toegekend en die tot doel hebben dergelijke controle te realiseren.

18. Hoewel de CBPL van mening is dat verdere gegevensverwerkingen mogelijk moeten zijn, is zij niet minder de mening toegedaan dat - zoals de Richtlijn 45/46/EG het vandaag vereist - de verkregen gegevens niet mogen worden verwerkt voor een doeleinde dat onverenigbaar is met het doeleinde waarvoor de gegevens oorspronkelijk werden verzameld. Een verdere verwerking voor een onverenigbaar doeleinde is niet toegelaten.
19. De CBPL steunt bijgevolg het begin van artikel 5 b), voorgesteld door de 3 instellingen dat in dezelfde bewoordingen als de Richtlijn 95/46/EG het volgende bepaalt: *"personal data shall be collected for specified, explicit and legitimate purposes and no further processed in a way incompatible with those purposes (purpose limitation)"*.
20. De CBPL is evenwel hevig gekant tegen het standpunt van de Raad als omschreven in artikel 6.4, dat - niet zonder enige verwarring te zaaien - stelt dat wanneer het doel van de verwerking onverenigbaar is met het oorspronkelijk doeleinde, de verdere verwerking kan worden verricht als deze berust op één van de rechtsgronden als bedoeld in artikel 6.
21. Hier is de CBPL de mening toegedaan dat de rechtsgrond van artikel 6 f), namelijk het gerechtvaardigd belang van de verantwoordelijke voor de verwerking, moet worden uitgesloten. De CBPL komt hier terug op haar eerder standpunt (punt 36 van het advies 35/2012): *"ofwel is de verwerking verenigbaar, ofwel is ze dit niet en in laatstgenoemd geval gaat het om een nieuwe verwerking die moet voldoen aan alle wettelijke voorwaarden en die aldus een andere rechtmatige basis moet bezitten. Alle hypotheses van artikel 6 a) tot f) zouden in dit geval moeten toegepast kunnen worden"*. De CBPL is inderdaad van mening dat het hier niet gaat om een "nieuwe verwerking" in zijn letterlijke betekenis, omdat ze in het verlengde ligt van een eerste verwerking - die de enige is waarmee de betrokkene heeft ingestemd - zonder dat informatie werd verstrekt over de verdere verwerkingen, etc. Wanneer een verdere verwerking met als enige grondslag het gerechtvaardigd belang van de verantwoordelijke voor de verwerking zou worden toegelaten, zou dat neerkomen op een uitholling, ja zelfs ontkenning van het finaliteitsbeginsel. Mocht de Europese wetgever toch die richting willen aanhouden, dringt de CBPL erop aan dat het geheel van de bepalingen van het beschermingsregime op die "nieuwe verwerking" van toepassing zouden zijn en niet enkel het vereiste van een legitimiteitsgrondslag.

22. Tot slot staat de CBPL achter het initiatief van de Raad om te voorzien in een aantal criteria waarmee de verenigbaarheid van een verdere verwerking kan worden beoordeeld (artikel 6.3 a)) maar ze maakt evenwel het volgende voorbehoud: (1) enerzijds zou het juist zijn te spreken van de afwezigheid van onverenigbaarheid zoals de huidige omschrijving luidt in artikel 6, §1 b) van de Richtlijn 95/46/EG en (2) anderzijds vormt het bestaan van passende waarborgen (adequate safeguards) geen relevant criterium bij deze beoordeling en kan het niet rechtvaardigen dat een verdere "onverenigbare" verwerking legitiem zou kunnen worden verricht. Tot slot (3) kan die lijst niet exhaustief zijn. Een alternatief zou erin bestaan om de inhoud in een overweging te verplaatsen.

Artikel 9 – bijzonder categorieën gegevens

Definitie van gegevens betreffende de gezondheid

23. Aangaande de gegevens betreffende de gezondheid, wees de CBPL er in haar vorige adviezen 35/2012 en 10/20014 op dat deze definitie te ruim was en onvoldoende rekening hield met de vele mogelijke contexten waarin verwerkingen van gezondheidsgegevens zich kunnen voordoen noch met de nagestreefde doeleinden van de verwerking en dat ze *in fine* onwerkbaar was. Zelfs in de meer beperkte versie van de Raad, blijven de gezondheidsgegevens omschreven als "*data related tot the physical or mental health of an individual which reveal information about his or her health status*" en blijft overweging 26 nog steeds te ruim⁷.
24. Een alternatief voor de inperking van de definitie dat meer rechtszekerheid zou bieden, zou er volgens de CBPL in bestaan een brede definitie van het gezondheidsgegeven te behouden, maar te voorzien in aparte verwerkingsvoorwaarden (met name de legitimiteitsbasis, wie ze mag verwerken en het beveiligingsniveau) naargelang zij verwerkt worden voor de gevoelige informatie die ze al of niet bevatten.
25. Algemeen gezien is een teleologische benadering - om te bepalen of ten minste bepaalde gegevens (uitgezonderd bijvoorbeeld de genetische gegevens) waaronder de gezondheidsgegevens, moeten worden verwerkt volgens de regels inzake gevoelige gegevens (zoals de regels die de Raad van Europa heeft goedgekeurd in het herziene ontwerp van het Verdrag 108) - meer in overeenstemming met de realiteit van mogelijke

⁷ Personal data concerning health should include (...) data pertaining to the health status of a data subject which reveal information relating to the past, current or future physical or mental health of the data subject⁷; including information about the registration of the individual for the provision of health services (...); a number, symbol or particular assigned to an individual to uniquely identify the individual for health purposes; (...) information derived from the testing or examination of a body part or bodily substance, including genetic data and biological samples; (...) or any information on for example a disease, disability, disease risk, medical history, clinical treatment, or the actual physiological or biomedical state of the data subject independent of its source, such as for example from a physician or other health professional, a hospital, a medical device, or an in vitro diagnostic test.

risico's die de betrokkene loopt, met name discriminatie, én met de praktijken van bepaalde gegevensbeschermingsautoriteiten zoals de CBPL.

De toelaatbaarheidsgrond voor een verwerking van gezondheidsgegevens

26. Hoewel de CBPL het voorstel steunt van de Raad, dat een zeker aantal nuttige toelaatbaarheidsgronden toevoegt die een verwerking van gezondheidsgegevens mogelijk maken in de zorgsector en de sociale zekerheidssector, als ook voor doeleinden van "management van gezondheidssystemen en -diensten", is zij van mening (zie supra punt 23) dat een striktere definitie van het gezondheidsgegeven wenselijk is.

Artikel 10 – Verwerkingen die geen identificatie vereisen of mogelijk maken

27. Geen enkele van de 3 teksten is voor de CBPL voldoende omdat geen enkele de realiteit (van de noden) ter zake afdoende omschrijft.
28. De CBPL merkte in haar advies 35/2012 (punt 55) op dat in de door de COM voorgestelde versie artikel 10 erin voorzag dat wanneer de verwerkte gegevens niet toelaten een natuurlijke persoon te identificeren, de verantwoordelijke voor de verwerking niet verplicht is om aanvullende informatie te verkrijgen ter identificatie van de betrokkene om zodoende aan de bepalingen van het ontwerp van Verordening te voldoen. Zij vroeg om deze bepaling te verduidelijken om te vermijden dat uit de toepassing van die bepaling zou kunnen worden afgeleid dat de verantwoordelijke voor de verwerking tot geen enkele verplichting meer gehouden was.
29. In haar advies 10/2014 benadrukte de CBPL al dat zij het onaanvaardbaar achtte dat een "light" beschermingsregime zou worden voorgesteld (dat de uitoefening van rechten uitsloot) omdat de verwerkte gegevens de identificatie van een natuurlijke persoon niet zouden toelaten (EP) of niet zouden vereisen (Raad). Er kan vooral geen sprake zijn van een "light" beschermingsregime wanneer er pseudonieme gegevens worden verwerkt.
30. Per definitie verhindert een pseudonimisering de identificatie van de betrokkenen niet, omdat het altijd mogelijk blijft een bepaalde persoon uit te kiezen (single out). Het is om die reden dat de CBPL zich in ieder geval verzet tegen het 2^{de} lid van artikel 10. In ondergeschikte orde kunnen in lid 2 enkel die gevallen worden beoogd waarin de betrokkene niet kan worden geauthentificeerd door de verantwoordelijke voor de verwerking (de betrokkene kan niet aantonen dat hij wel degelijk degene is die hij beweert te zijn). Wanneer de verantwoordelijke voor de verwerking enkel digitale *identificatiemiddelen* gebruikt, mag de betrokkene - als voorwaarde voor de uitoefening van zijn rechten - niet verplicht worden om zijn civiele identiteit te bewijzen (bijvoorbeeld door een kopie van zijn

identiteitskaart te geven). Die informatie (de civiele identiteit) zal immers van geen enkele betekenis zijn om de betrokkene te authenticeren omdat de verantwoordelijke voor de verwerking dit gegeven niet oorspronkelijk heeft verwerkt.

31. De hervorming heeft de ambitie het juridische kader te moderniseren, wil rekening houden met de alomtegenwoordigheid van het internet en de rechten versterken van de betrokkene. Daarom kan er geen sprake van zijn dat die rechten worden afgezwakt wanneer er gebruik wordt gemaakt van een digitale identiteit (verschillend van de civiele identiteit). Een bepaling die bijvoorbeeld het recht op toegang zou weigeren omdat men zich niet kan identificeren, houdt geen rekening met de evolutie in het gedrag van de internetgebruiker en van het feit dat zich parallel aan de civiele identiteit een digitale identiteit ontwikkelt.
32. Meer in het algemeen is de CBPL van oordeel dat het begrip identificatie niet uitsluitend kan begrepen worden als de bekendmaking van de burgerlijke identiteit van de betrokkene (naam, voornaam, adres) maar breder moet worden gezien met inbegrip van een *single out* via digitale *identificatiemiddelen*. Het standpunt van de Raad in overweging nr. 52 is op dat punt toe te juichen.

Hoofdstuk III Rechten van de betrokkenen

33. Hoofdstuk III is gewijd aan de rechten van de betrokkene. De CBPL wil vooral een hoog beschermingsniveau aan de betrokkene waarborgen door hem doeltreffende rechten toe te kennen. Elke afzwakking van het beschermingsniveau, dat momenteel door de Richtlijn 95/46/EG wordt gewaarborgd, is onaanvaardbaar omdat dit in strijd zou zijn met het communautair acquis én in tegenspraak met het aangekondigde doel van de hervorming. In het algemeen is de CBPL gekant tegen de toepassing van een risicogebaseerde aanpak (“risk based approach”) op de rechten van de betrokkene.

Artikelen 14 en 14a – recht op informatie bij rechtstreekse en onrechtstreekse verzameling

34. De informatieverstrekking aan de betrokkene is essentieel omdat hij hiermee de andere, hem toegekende rechten kan uitoefenen, zoals het recht op verzet.

Een verrijkte inhoud voor een grotere transparantie

35. De CBPL staat positief tegenover de toevoeging van informatie-elementen die gericht zijn op meer transparantie voor de betrokkene waardoor hij *de facto* meer controle zal hebben over zijn gegevens zoals: de bewaartermijn (exact omschreven in een bepaalde duur indien dat mogelijk is dan wel door te verwijzen naar bepaalde parameters), de voorziene beveiligingsmaatregelen, de oorsprong van de gegevens (onrechtstreekse verzameling), de

bedoeling om de gegevens door te zenden naar een derde land en het beschermingsniveau (ook de ingevoerde garanties moeten worden meegedeeld omdat zij op zichzelf rechten toekennen aan de betrokkenen), de logica achter de verwerkingen, het bestaan van het geheel van erkende rechten van de betrokkene evenals de beroepsmiddelen bij de gegevensbeschermingsautoriteit (DPA)).

Het tijdstip dat de informatie wordt verstrekt

36. De CBPL is van mening dat de informatie zo vlug mogelijk aan de betrokkene moet worden verstrekt. De CBPL steunt de tekstvoorstellen die ernaar streven om op Europees niveau het tijdstip van informatieverstrekking nauwkeurig vast te stellen. De CBPL is van mening dat die informatie bij een onrechtstreekse verkrijging evenwel moet worden verstrekt zodra de gegevens worden geregistreerd of binnen een redelijke termijn, met een maximumtermijn van 1 maand, zoals voorgesteld door de Raad. Bij een rechtstreekse verkrijging moet de informatie verstrekt worden op het ogenblik dat de gegevens worden verzameld of binnen een redelijke termijn (waarbij ook wordt voorzien in een maximumtermijn).

De uitzonderingen op de informatieverstrekking

37. De CBPL verzet er zich tegen dat het recht op informatie voor de betrokkene zonder enige nuance zou worden afgeschaft als de verantwoordelijke voor de verwerking aan een beroepsgeheim gebonden is. Zoals zij al uiteenzette in haar advies van 10/2004 aangaande het standpunt van het EP (punt 18 en volgende), beoogt het beroepsgeheim de mededelingen van informatie die door het beroepsgeheim gedekt zijn, enkel te beperken tot derden. De uitzonderingen die bij een onrechtstreekse verkrijging worden toegestaan, moeten in vergelijking met deze van de Richtlijn 95/46/EG, niet uitgebreid noch ingeperkt worden. Zo moet de uitzondering inzake informatieverstrekking die onmogelijk is of onredelijk veel inspanningen zou vergen, zich beperken tot de verwerkingen die worden verricht voor wetenschappelijke, historische en statistische doeleinden.

Artikel 15 – Recht op toegang

De voorwaarden voor een recht op toegang

38. De CBPL staat achter het voortel van de Raad voor een kosteloze uitoefening van het recht op toegang. Dit recht op toegang moet op geregelde tijdstippen kunnen worden uitgeoefend (Raad) en de verantwoordelijke voor de verwerking moet er binnen een bepaalde termijn gevolg aan geven. Artikel 10 van de WVP stelt vandaag een maximumtermijn vast van 45 dagen, die in de praktijk uitvoerbaar is gebleken.

De inhoud van het recht op toegang

39. De CBPL pleit voor een heldere formulering die een onderscheid maakt tussen het recht op toegang en het recht om een kopie te krijgen (zoals het HvJ EU duidelijk stelde in zijn arrest *YS vs. Nederland* van 17 juli 2014) en het recht op overdraagbaarheid.

40. De CBPL steunt het voorstel van het EP, dat een aanvulling is van het stelsel van de Richtlijn 95/46/EG en een aantal nuances aanbrengt in het voorstel van de COM. De toegang tot de logica achter de verwerking, waarin de Richtlijn 95/46/EG al voorziet zij het enkel maar voor de geautomatiseerde beslissingen, betekent een wezenlijke versterking van de bescherming van de betrokkene (EP). De CBPL pleit er evenwel voor dat het recht op toegang ook de toegang tot de garanties met zich meebrengt die de grensoverschrijdende gegevensdoorgiften naar derde landen omkaderen (Raad).

De uitzonderingen op het recht op toegang

41. De CBPL herhaalt haar opmerking over de uitzondering ten voordele van de verantwoordelijken voor de verwerking die aan het beroepsgeheim gebonden zijn. Dit beroepsgeheim beperkt zich slechts tot de mededeling van gegevens aan derden. De CBPL is overigens gekant tegen de uitzondering uit het handelsrecht die de Raad voorstaat (*"the right to obtain a copy referred to in §1b) shall not apply where such a copy cannot be provided without disclosing personal data of other data subjects or trade secrets of the controller"*). Deze verwijzing naar het bedrijfsgeheim komt al voor onder overweging 41 van de Richtlijn 95/46/EG. Zoals in deze overweging, moet zeker een evenwicht worden gevonden maar het is uitgesloten dat de betrokkene tot geen enkele hem betreffende informatie toegang zou hebben. Hier ook moet de toegang worden onderscheiden van het verkrijgen van een kopie.

Artikel 16 – recht op verbetering

42. De CBPL steunt het voorstel zoals het EP het verwoordt en dat gebaseerd is op het voorstel van de COM, en in een overweging nader wordt omschreven. Deze overweging stelt dat in de gevallen waar het niet mogelijk is te bepalen of een gegeven al dan niet daadwerkelijk juist is, dit gegeven geblokkeerd moet worden tot de kwestie is opgelost.
43. De CBPL is gekant tegen elke afzwakking van dit recht op verbetering via de invoeging van vage voorwaarden en die gericht zijn op een inperking van het de werkelijke draagwijdte zoals de Raad het voorstelt. Daarom verzet de CBPL zich tegen het zinsdeel *"Having regard to the purposes"*. Het recht op verbetering moet niet worden beoordeeld in functie van het doeleinde. Indien die formulering wordt behouden, wordt het beschermingsniveau afgezwakt in vergelijking met het bestaande niveau van de Richtlijn 95/46/EG.

Artikel 18 – Recht op overdraagbaarheid

Betreffende "het beginsel" recht

44. De CBPL steunt het voorstel van het EP dat een juist evenwicht lijkt te hebben gevonden. Het EP, evenals de Raad, stellen dat een persoon het recht heeft om van de verantwoordelijke voor de verwerking een kopie van de gegevens te krijgen in een

elektronisch en gestructureerd formaat dat algemeen wordt gebruikt. Het voorstel van het EP voegt daaraan toe "*Where technically feasible and available, the data shall be transferred directly from controller to controller at the request of the data subject*". In de mate dat een kopie slechts mogelijk is als de betrokkene erom verzoekt, versterkt dergelijke nauwkeurige omschrijving het toegekende recht zonder dat voor de verantwoordelijke voor de verwerking systematische en/of onredelijke verplichtingen doorwegen.

De beoogde gegevens

45. De CBPL is niet geheel tevreden over de tekstvoorstellen. Zij is er tegen gekant dat het recht van de betrokkene om de hem betreffende gegevens te ontvangen, wordt beperkt tot het enkele geval, zoals de Raad voorstelt, dat hij ermee heeft ingestemd ze aan de verantwoordelijke voor de verwerking mee te delen (de toestemming als legitieme basis voor de verwerking). Ze stelt voor om er het geval aan toe te voegen dat de gegevensverwerking wordt verricht omwille van een gerechtvaardigd belang van de verantwoordelijke voor de verwerking. Het is overigens essentieel dat dit "nieuwe recht" zich niet beperkt tot de ontvangst van de gegevens betreffende een betrokkene maar ook slaat op de gegevens van andere personen die deze betrokkene heeft verstrekt aan de verantwoordelijke voor de verwerking.

Artikel 19 – recht op verzet

Wanneer kan het recht op verzet worden uitgeoefend? Legitimiteitsgronden van de verwerking waartegen de betrokkene zich verzet

46. De CBPL pleit voor een recht op verzet in de meest mogelijke gevallen en ten minste in de gevallen toegestaan krachtens de Richtlijn 95/46/EG, wat in de tekstvoorstellen zeker nergens het geval is (COM, EP en Raad).
47. De CBPL merkt op dat volgens de 3 voorliggende teksten, het recht op verzet zal verdwijnen indien de toestemming van de betrokkene de wettelijke basis vormt van een gegevensverwerking. Zoals zij stelde in haar vorig advies 35/2012, acht de CBPL deze opheffing onaanvaardbaar omdat daarmee de rechten van de betrokkenen zouden worden afgezwakt. Het recht om de toestemming in te trekken kan die afschaffing niet compenseren omdat een intrekking van de toestemming, in tegenstelling tot het recht op verzet, de rechtmatigheid van de eerdere, verrichte verwerking niet in het gedrang brengt (zie punten 75 e.v. van advies 35/2012).
48. Uitzonderd de opheffing van het recht op verzet voor verwerkingen die worden verricht op grond van de toestemming van de betrokkene, steunt de CBPL het standpunt van het EP dat het acquis behoudt van de Richtlijn 95/46/EG.

49. Daarentegen is de CBPL uitermate bezorgd over en geheel gekant tegen de opheffing van het recht op verzet voor gegevensverwerkingen die hun grond vinden in de opdracht van openbaar belang van de verantwoordelijke voor de verwerking of het algemeen belang dat deze laatste nastreeft.

Wanneer kan het recht op verzet worden uitgeoefend? Motivering door de betrokkene.

50. De CBPL is van mening dat het recht op verzet onvoorwaardelijk moet zijn voor de gegevensverwerkingen die worden verricht voor doeleinden van direct marketing, wat overigens nu het geval is krachtens zowel de Richtlijn 95/46/EG als in toepassing van artikel 12 van de WVP.

51. De CBPL steunt daarom het standpunt van het EP dat dit acquis behoudt.

Wanneer ingaan op het recht op verzet? Beoordelingsmarge door de verantwoordelijke voor de verwerking? Bewijslast?

52. Uitgezonderd het standpunt van het EP, in de enkele gevallen dat de verwerking gebaseerd is op een gerechtvaardigd belang van de verantwoordelijke voor de verwerking, kan de verantwoordelijke voor de verwerking volgens de drie voorliggende teksten, gerechtvaardigde en dwingende redenen invoeren om aan dit verzet geen gevolg te geven. Zoals de CBPL al stelde in haar advies 35/2012 (punt 77) en 10/204 (punten 32 e.v.), is zij van mening dat als een verantwoordelijke voor de verwerking zelf de belangen moet afwegen, dit een onaanvaardbaar risico met zich meebrengt waarbij de verantwoordelijken voor de verwerking voortdurend hun gerechtvaardigd belang zullen invoeren om geen gevolg te moeten geven aan de uitoefening van het recht op verzet.

Artikel 20 - Profilering

53. De CBPL kan zich achter geen enkele van de 3 voorliggende teksten scharen. Zij is evenwel de mening toegedaan dat het best uitgewerkte voorstel van de Raad komt. De CBPL kan dit voorstel nochtans niet steunen tenzij er rekening zou worden gehouden met de volgende elementen:
- de profilering voor doeleinden van direct marketing die zich vertaalt in specifieke reclameberichten, moet binnen het toepassingsgebied van dit artikel vallen. Dit laatste beperken tot *beslissingen die juridische gevolgen of grote gevolgen* kunnen hebben voor de betrokkenen is onvoldoende en beperkt de draagwijdte van de bepaling. De CBPL dringt aan om het nemen van maatregelen toe te voegen aan het toepassingsgebied als omschreven in §1. Deze moeten geen rechtsgevolgen veroorzaken zoals de COM heeft voorgesteld.

- De definitie van de profilering als bedoeld in artikel 4, zou zowel betrekking moeten hebben op het maken van het profiel als op de toepassing van een profiel.
54. Meer in het algemeen verwelkomt de CBPL de poging om profilering te reglementeren. Die intentie mag echter in geen geval de bestaande bescherming opheffen als bedoeld in artikel 15 van de Richtlijn 95/46/EG (verbod dat aan de betrokkene het recht toekent en niet slechts de mogelijkheid zich te verzetten).

Artikel 21 - Uitzonderingen

55. De CBPL steunt het voorstel van het EP, met uitzondering van één punt.
56. In tegenstelling tot de voorstellen van de COM en de Raad, die de lijst met motieven uitbreiden waarvoor de lidstaten van de Unie mogen afwijken van bepaalde rechten en verplichtingen, houdt het EP zich aan de bestaande lijst als omschreven in de Richtlijn 95/46/EG, met uitzondering van één aspect (dat de CBPL dus niet onderschrijft).
57. De CBPL staat inderdaad niet achter de opheffing van het begrip “algemeen belang van de Unie of van een Lidstaat” (artikel 21.1.c)) en een verenging van dit begrip tot slechts “taxation matters”. Zij geeft er de voorkeur aan om de uitzonderingen te behouden zoals omschreven in artikel 13 van de richtlijn 95/46/EG waarvan de relevantie bij haar weten niet in vraag werd gesteld. Een juridisch stelsel dat onuitvoerbaar is bij gebrek aan passende afwijkingen leidt, naast andere negatieve gevolgen, tot het risico dat er systematisch wordt afgeweken van de bepalingen en tot verkeerde interpretaties of opzettelijk verkeerde interpretaties. Het is met andere woorden beter een beschermingsregime te hebben dat voorziet in gepaste uitzonderingen dan een onduidelijk, theoretisch toepasselijk regime dat in de praktijk niet uitvoerbaar is, bijvoorbeeld voor de overheidssector.
58. Het EP beperkt overigens de artikelen waarvan uitzonderlijk afgeweken kan worden, wat de steun van de CBPL wegdraagt.
59. De basisprincipes vermeld onder artikel 5 a) –e) blijven van toepassing in alle gevallen evenals artikel 20 (profilering), wat bijvoorbeeld niet het geval is in de originele tekst van de COM. In dezelfde optiek van verhoogde bescherming, krijgt het EP de steun van de CBPL voor de toevoeging van een aantal elementen die *zonder uitzondering* moeten voorkomen in de nationale, afwijkende wetgevingen. Hiervoor steunt het EP zich op de constante jurisprudentie van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

Hoofdstuk IV: Responsabilisering van de verantwoordelijke voor de verwerking en risk based approach

Responsabiliseringsbeginsel

60. De CBPL waardeert de verankering van het responsabiliseringsbeginsel voor de verantwoordelijken voor de verwerking (accountability) dat hen verplicht te voorzien in preventieve maatregelen teneinde elke eventuele aantasting van de gegevensbescherming te vermijden.⁸ De CBPL is wel van mening dat dit beginsel niet uitsluitend gericht zou moeten zijn op de verantwoordelijke voor de verwerking maar ook op de verwerkers omdat de opgelijste mechanismen die dit responsabiliseringsbeginsel in werking stellen, ook hen aanbelangen.
61. Hoewel de CBPL pleit voor een systeem van coherente verplichtingen, die gebaseerd zijn op een concrete beoordeling van het reële risico dat veroorzaakt wordt door de verrichte verwerkingen, is zij van mening dat een benadering op grond van de risico's niet tot doel noch als gevolg mag hebben dat het wezenlijke aspect van de responsabilisering van de actoren wordt aangetast. De verantwoordelijken en de verwerkers moeten voor elke verwerking, ongeacht de aard, de context of de daaraan verbonden risico's altijd zelf kunnen aantonen dat zij hun verplichtingen zijn nagekomen.
62. Een risico gebaseerde benadering laat toe dat de verplichtingen kunnen worden aangepast. Die aanpak past evenwel niet bij elk type verplichting die rust op de verantwoordelijke voor de verwerking en de verwerker. Hoewel de verantwoordelijke voor de verwerking bijvoorbeeld de beveiliging van de verwerking kan aanpassen in functie van de risico's (gelet op de talrijke, mogelijk oplossingen met betrekking tot de beveiliging), is het daarentegen voor hem onmogelijk om de verplichte aanstelling van een vertegenwoordiger of de documentatie van de verrichte verwerkingen te moduleren. Voor dit soort verplichtingen hebben de verantwoordelijken en de verwerkers rechtszekerheid nodig en moeten ze gemakkelijk kunnen bepalen of zij al dan niet aan de verplichting onderworpen zijn. In die zin is de CBPL van mening dat het standpunt van de Raad soms rechtsonzekerheid met zich meebrengt en vooral wanneer dit voor de verantwoordelijke voor de verwerking erin resulteert dat hij niet langer met zekerheid kan bepalen of hij al dan niet onderworpen is aan een bepaalde juridische verplichting.

⁸ Zie punten 83 en 84 van het advies 35/2012.

Artikel 23 – bescherming van de gegevens van bij het ontwerp en gegevensbescherming door standaardinstellingen (privacy by design and by default)

63. De CBPL drukte al haar steun uit voor de invoeging van de beginselen “privacy by design” en “privacy by default”. De CBPL vestigde echter ook al de aandacht op het feit dat ook de product- of softwareontwikkelaars deze beginselen zouden moeten doorvoeren⁹, aangezien ze verantwoordelijk zijn voor de ontwikkeling van verwerkingssystemen. Bijgevolg staat de CBPL achter de verwijzing van de Raad in overweging 61 naar de noodzaak om de toepassing van de beginselen “privacy by design” en “privacy by default” ook bij de ontwikkelaars aan te moedigen.

Artikel 25 – De vertegenwoordiger

64. De CBPL benadrukt opnieuw de noodzaak om de rol van de vertegenwoordiger te verduidelijken¹⁰. Het lijkt voor de 3 instellingen verworven dat hij binnen de Unie zal fungeren als een contactpersoon voor de gegevensbeschermingsautoriteiten¹¹.

65. Nochtans blijft zijn rol op vlak van juridische aansprakelijkheid vaag. Artikel 78 met betrekking tot de sancties, zoals die vandaag verwoord worden in de standpunten van het EP en de COM, verwijst naar het feit dat de sancties van toepassing zijn op de vertegenwoordiger. Overweging 63 van de Raad vermeldt ook dat de vertegenwoordiger het voorwerp moet zijn van handhavingsmaatregelen (“enforcement actions”) wanneer de verantwoordelijke voor de verwerking zijn verplichtingen niet naleeft. Echter, geen enkele instelling richt zich in artikel 79 - dat betrekking heeft op de administratieve sancties - rechtstreeks tot de vertegenwoordiger.

66. Artikel 78 biedt de lidstaten weliswaar de mogelijkheid om te voorzien in sancties (met name strafrechtelijke sancties) maar omdat niet duidelijk is bepaald dat de juridische verplichtingen van de verantwoordelijke voor de verwerking ook gelden voor de vertegenwoordiger, kan de vaststelling van een rechtstreekse, strafrechtelijke verantwoordelijkheid problemen geven. Men kan immers niet strafrechtelijk verantwoordelijk zijn voor andermans fouten.

67. De CBPL vestigt ook de aandacht op het feit dat wanneer hiervoor wordt gekozen (al dan niet toelaten om de vertegenwoordiger te bestraffen), er noodzakelijkerwijs rekening moet

⁹ Punt 87 van het advies 35/2012

¹⁰ Zie punt 89 van het advies 35/2012.

¹¹ Zie met name overweging 63 en de artikelen 53.1 van het EP, de COM (53.1a van de Raad), 25.3a van de Raad en 29 (van het EP en de Raad).

worden gehouden met de praktische gevolgen van die keuze. Zo zouden de risico's die aan deze functie verbonden zijn, de aanstelling van een vertegenwoordiger kunnen belemmeren.

68. Aangaande de uitzonderingen op de verplichting om een vertegenwoordiger aan te stellen (artikel 25.2), onderschrijft de CBPL de schrapping van de uitzondering die betrekking heeft op de verantwoordelijke voor de verwerking die gevestigd is in een derde land met een gepast beschermingsniveau (artikel 25.2a)¹². Aangaande de uitzondering betreffende de risico's (art. 25.2.b), steunt de CBPL het voorstel van het EP dat verwijst naar het aantal beoogde betrokken personen en de aard van de betrokken gegevens¹³.

Artikel 26 – Verantwoordelijke voor de verwerking en verwerker

69. De CBPL steunt het voorstel van de Raad voor de paragrafen 1A en 2A van artikel 26 die beogen om de subverwerking juridisch te omkaderen (het feit dat een verwerker zelf een deel van zijn activiteiten uitbesteedt). Hier beperkt het standpunt van het EP zich tot de mogelijkheid voor de verantwoordelijke voor de verwerking en voor de verwerker om de voorwaarden van de subverwerking contractueel overeen te komen; het voorafgaand akkoord van de verantwoordelijke is maar een mogelijkheid die kan worden overeengekomen. De CBPL is evenwel van mening dat wanneer een verwerker volgens de bepalingen van de Verordening alleen kan beslissen om beroep te doen op een subverwerker, zonder transparantie en zonder het voorafgaandelijk akkoord van de verantwoordelijke voor de verwerking, hij door die beslissing geherkwalificeerd moet worden als verantwoordelijke voor de verwerking. Het betreft immers een belangrijke beslissing voor de gegevensverwerking die uitsluitend door een verantwoordelijke voor de verwerking kan worden genomen (die overigens geacht wordt verwerkers te kiezen die bepaalde garanties kunnen bieden¹⁴).

70. Het standpunt van de COM is strikter want het legt het voorafgaandelijke akkoord van de verantwoordelijke voor de verwerking op, zonder er evenwel bij te vermelden of het akkoord op algemene wijze kan worden gegeven, of dat dit een specifiek akkoord moet zijn dat bij elke nieuwe subverwerking moet worden gegeven. Hoewel het voordeel van dit standpunt is dat de controle over deze kwestie in handen blijft van de verantwoordelijke voor de verwerking, ligt het nadeel in het risico van een strikte interpretatie (een akkoord dat

¹² Zie punt 91 van het advies 35/2012.

¹³ De CBPL had reeds haar scepticisme gerechtvaardigd ten aanzien van het door de COM voorgestelde criterium van het aantal medewerkers (punt 92 van het advies 35/2012 en zij is eveneens van mening dat het criterium van de risico's van de Raad te vaag is om de verantwoordelijken voor de verwerking rechtszekerheid te bieden

¹⁴ Zie artikel 26.1.

noodzakelijkerwijze specifiek moet zijn), wat voor bepaalde diensten onwerkbaar zou zijn zoals bij cloudcomputing.

71. Daarom is het standpunt van de Raad zeker het meest evenwichtige omdat het verwarring vermijdt over eenieders rol en omdat tegelijk de overeenkomstsluitende partijen een zekere flexibiliteit wordt gelaten. De subverwerking mag uitsluitend gebeuren in volledige transparantie ten aanzien van de verantwoordelijke voor de verwerking, met zijn machtiging. Naargelang de omstandigheden van het geval, bijvoorbeeld de gevoeligheid van de betrokken sector, kan het akkoord specifiek dan wel algemeen zijn. Bij een algemeen akkoord heeft de verantwoordelijke voor de verwerking altijd de mogelijkheid om bezwaar aan te tekenen tegen een wijziging. De Raad voorziet er overigens in dat de subverwerker gebonden is aan dezelfde contractuele verplichtingen als de initiële verwerker. Dit is een beslissend punt. Er is ook in voorzien dat de hoofdverwerker verantwoordelijk blijft ten aanzien van de verantwoordelijke voor de verwerking ingeval de subverwerker de contractuele garanties niet naleeft.
72. Die voorwaarden zijn deze die vandaag reeds voorkomen in de contractuele bepalingen type 2010/87/EU, aangenomen door de COM en bekrachtigd door de lidstaten binnen het Comité 31 en verder uitgewerkt door de Groep 29¹⁵.
73. Hoewel de subverwerking tot voor enige jaren eerder zeldzaam was, is die werkwijze zich nu volop aan het ontwikkelen. Bijgevolg meent de CBPL dat indien de verordening een afdoend antwoord wil bieden op de technologische ontwikkelingen, het van wezenlijk belang is dat de verordening dergelijke activiteiten omkadert.

Artikel 28 - Documentatie

Wie moet documenteren?

74. Zoals eerder vermeld¹⁶, is de CBPL voorstander van een verplichte, interne documentatie in plaats van een voorafgaande aangifte van de verwerking, voor zover het bijzonder belang van deze aangifte, zijnde de verplichting voor diegene die aangifte doet om zich bij zijn verwerkingen pertinente vragen te stellen over de beginselen inzake gegevensbescherming, blijft bestaan.
75. De CBPL steunt het voorstel van de Raad om een onderscheid te maken tussen de documentatie die door de verantwoordelijke voor de verwerking wordt gerealiseerd en deze

¹⁵ Zie WP196 over cloud computing en WP195 over de BCR verwerkers

¹⁶ Punt 61 van het advies 10/2014.

die door de verwerker wordt samengesteld. Met dit onderscheid kan voor een groot deel worden vermeden dat twee maal dezelfde oefening wordt gedaan.

Wat moet de documentatie bevatten ?

76. Voor wat de inhoud van de documentatie betreft, zou de CBPL kiezen voor een oplossing die het midden houdt tussen de voorstellen van de 3 instellingen. Eerder dan een minimuminhoud op te leggen, zoals het EP voorstelt, of een systematische uitgebreide documentatie zoals de COM en de Raad voorstellen, steunt de CBPL de idee om een onderscheid te maken tussen de basiselementen die altijd gedocumenteerd moeten zijn en andere informatie waarvoor de verantwoordelijke voor de verwerking of de verwerker gemachtigd zouden zijn om die niet te documenteren als zij op redelijke gronden kunnen motiveren waarom een dergelijke documentatie in de praktijk onmogelijk zou zijn.
77. De CBPL is van oordeel dat de hiernavolgende wezenlijke elementen in de documentatie moeten worden opgenomen: contactgegevens van de verantwoordelijke voor de verwerking, evenals van de persoon waarmee de betrokkene voor de uitoefening van zijn rechten concreet contact kan opnemen, de identiteit van de verwerkers en de eventuele vertegenwoordiger, de afgevaardigde voor de gegevensbescherming (DPO), een beknopte omschrijving van de verwerkingen (waarin de doeleinden, de categorieën gegevens en de ontvangers zijn opgenomen).
78. Omdat de CBPL van mening is dat het voor de verantwoordelijke voor de verwerking niet altijd mogelijk is om op voorhand de bewaartermijn van de gegevens te bepalen, steunt de CBPL verder het standpunt van de Raad om enkel in deze informatie te voorzien wanneer dat mogelijk is, desgevallend door te verwijzen naar een parameter (zoals de verjaringstermijn, aflopen van het contract) eerder dan naar een bepaalde duur.

De uitzonderingen op de documentatieplicht

79. Aangaande de uitzonderingen op de documentatie, is de CBPL van mening dat de uitzonderingen die de COM voorstelt, te ruim zijn omdat een groot aantal ondernemingen minder dan 250 personen tewerkstelt. Het voorstel van de Raad dat voorziet in een combinatie van dit criterium met een risicogebaseerde aanpak, is dan weer te vaag omdat de actoren niet kunnen weten of zij al dan niet onderworpen zijn aan de documentatieplicht (zie punt 62 supra). Overigens moet de oefening die moet aantonen dat er geen risico's zijn, noodzakelijkerwijs gedocumenteerd zijn, zodat de actoren tegenover de gegevensbeschermingsautoriteit (hierna "de DPA") kunnen aantonen waarom zij hebben beslist de verwerking niet te documenteren. De CBPL vraagt zich daarom af of het feit dat moet worden aangetoond dat er geen risico's zijn en dus of de toepassing van de uitzondering gerechtvaardigd is, uiteindelijk niet meer moeilijkheden met zich meebrengt dan de verwerking gewoon te documenteren. Of anders gezegd, zijn de voorwaarden om te

kunnen genieten van de uitzondering niet complexer (en veroorzaken ze rechtsonzekerheid) dan deze die erin bestaan de verplichting na te komen? De bovenvermelde uitzondering zou overigens niet moeten worden toegepast op de "gevoelige gegevens".

Artikel 30 – Beveiliging

Op wie berust de beveiligingsverplichting?

80. De CBPL waardeert het dat de 3 instellingen het er over eens zijn om voortaan ook aan de verwerker rechtstreeks beveiligingsverplichtingen op te leggen (artikel 30.1)¹⁷.

Inhoud van het beveiligingsbeleid

81. De CBPL waardeert het standpunt van het EP voor wat betreft de nadere details die worden aangebracht aan de inhoud van het beveiligingsbeleid (artikel 30.1a).

Artikelen 31 en 32 – Melding van inbreuken op de beveiliging

Melding aan de DPA

82. De CBPL steunt het standpunt van de Raad om de meldingen van inbreuken op de beveiliging te beperken tot de gevallen waarin zich grote risico's voordoen voor de rechten en vrijheden van de individuen. Zoals zij al stelde in haar vorig advies¹⁸, dient een overmatige mededeling van kleine inbreuken aan de DPA vermeden te worden, en moet voorzien worden dat enkel de inbreuken met ernstige gevolgen of inbreuken die betrekking hebben op een zeer groot aantal personen, moeten gemeld worden.

Melding aan de betrokkene

83. Daarentegen is de CBPL de mening toegedaan dat het voor de meldingen van inbreuken op de beveiliging aan de betrokkenen aangewezen is om gebruik te maken van de criteria die al werden uitgewerkt in de Richtlijn ePrivacy¹⁹. Dat er afzonderlijke criteria zouden bestaan voor de sector van de elektronische communicatie zou ook kunnen leiden tot moeilijkheden bij de uitvoering. Die criteria werden overigens geanalyseerd en verduidelijkt door ENISA en de Groep van het artikel 29 (WBP 213)²⁰.

Artikel 33 – Privacyeffectbeoordeling (PIA)

Welke verwerkingen zijn onderworpen aan een PIA? Wat dekt een PIA?

84. De CBPL is voorstander van het instrument "Privacyeffectbeoordeling", voor zover dit betrekking heeft op verwerkingen die terecht worden gekwalificeerd als bijzonder "risicovol"

¹⁷ In de praktijk komt dit overeen met onze nationale wet (artikel 16, §4 van de Belgische wet inzake gegevensbescherming).

¹⁸ Punt 109 van het advies 35/20012.

¹⁹ "Bij inbreuken die de persoonsgegevens of de privacy van een abonnee of privépersoon zouden kunnen aantasten".

²⁰ Recommendation for a methodology of the assessment of severity of personal data breaches: <https://www.enisa.europa.eu/activities/identity-and-trust/library/deliverables/dbn-severity>.

en op voorwaarde dat deze PIA effectief, concreet en zo onpartijdig mogelijk wordt uitgevoerd²¹.

85. De CBPL steunt de standpunten van het EP en de Raad om de Privacyeffectbeoordeling niet strikt te beperken tot de gegevensbescherming, maar meer algemeen tot de rechten en plichten van de individuen.
86. Ook staat zij positief tegenover het beginsel van “lifecycle data protection management”, dat het EP heeft uitgewerkt en van een periodieke evaluatie van de Privacyeffectbeoordeling (artikel 33a van het EP).
87. De CBPL meent dat, hoewel vanzelfsprekend moet worden vermeden dat een verwerking zowel het voorwerp uitmaakt van een Privacyeffectbeoordeling door de verantwoordelijke voor de verwerking als door de verwerker, de tussenkomst van de verwerker evenwel cruciaal is omdat hij kennis kan hebben van doorslaggevende technische elementen. De CBPL steunt daarom de voorstellen van de COM en het EP die in een bijdrage van de verwerker voorzien.

Uitzondering

88. Tot slot voor wat de uitzondering met betrekking tot de overheid betreft, staat de CBPL positief tegenover het voorstel van de Raad, in artikel 33.5, om niet alleen te verwijzen naar de verwerkingen verricht in het kader van een Europese wetgeving maar ook naar deze in het kader van de wetgeving van de lidstaten²². De CBPL steunt het principe om de verwerkingen die worden verricht op grond van een nationale wetgeving, vrij te stellen van de PIA-verplichting op voorwaarde dat die wetgeving het voorwerp heeft uitgemaakt van een voorafgaandelijk, verplicht advies door de betrokken DPA²³ (zie artikel 52.1.f. van de COM en het EP, evenals artikel 53.11.c.aa. van de Raad)²⁴.

Artikel 34 – voorafgaande toestemming en voorafgaande raadpleging van de DPA

89. De CBPL staat achter het standpunt van de Raad in artikel 34.7.a, dat de lidstaten toelaat hun systeem te behouden van voorafgaande machtigingen voor de verwerkingen die worden verricht voor taken van algemeen belang, met name in het kader van de sociale bescherming en volksgezondheid. Deze paragraaf laat toe het Belgische systeem te

²¹ Punt 67 van het advies 10/2014.

²² Punt 116, advies 35/2012.

²³ Idem.

²⁴ In het kader van deze raadpleging, zal de bevoegde DPA bepalen of een PIA noodzakelijk en nuttig is alsmede de manier waarop deze moet worden uitgevoerd.

behouden van de sectorale comités opgericht voor de bescherming van persoonsgegevens bij verwerkingen, verricht in het kader van de overheidssector. Dit was ook de wens van de CBPL in haar vorige adviezen²⁵.

Artikel 35 tot 37 – de functionaris voor gegevensbescherming (DPO)

90. De CBPL heeft zich tot nu altijd verzet tegen de verplichte aanstelling van een FVG, zoals bepaald in artikel 35 van de Verordening, dit ongeacht de gevallen waarin dit volgens de voorstellen van de COM en van het EP moest gebeuren. De CBPL achtte die verplichte aanstelling in sommige gevallen irrelevant (punten 126 e.v. van het advies van 35/2012 en 71 en volgende van het advies 10/2014).
91. De CBPL bevestigt haar vroeger standpunt en verwijst daarvoor naar haar vorige adviezen. Zij voegt daaraan toe dat het van wezenlijk belang is dat de FVG beschikt over multidisciplinaire vaardigheden, zowel juridische als technische. Een uitsluitend juridische bagage inzake persoonsgegevensbescherming is ontoereikend.

Artikel 38 - Gedragscodes

92. Het voorstel van de Raad gaat verder dan de simpele aanmoediging van gedragscodes en het uitbrengen van adviezen door de DPA (standpunten COM en EP) en verbindt aan de goedkeuring van gedragscodes juridische consequenties.
93. Zo bepaalt de Raad dat de goedgekeurde gedragscodes kunnen worden aanzien als gepaste waarborgen voor een gegevensdoorgifte buiten de Europese Unie. Indien de partijen bij de dialoog daadwerkelijk in die richting zouden gaan, waarbij sectorale gedragscodes als instrument dienen voor gegevensdoorgifte, zou de CBPL ook het standpunt van de Raad steunen, dat er op gericht is om die erkenning te onderwerpen aan de voorwaarde dat die instrumenten bindende juridische verbintenissen met zich meebrengen en uitvoerbaar zijn door de betrokkenen²⁶.
94. De Raad bepaalt eveneens dat de aansluiting bij een goedgekeurde gedragscode een factor zal zijn waarmee de DPA noodzakelijkerwijze rekening zal houden als die een beslissing neemt over het bedrag van de boete die wordt opgelegd bij een inbreuk. De CBPL vraagt zich af of het hier de bedoeling is om deze aansluiting te zien als een element die het bedrag van de boete doet verminderen of dat het integendeel geldt als een verzwarende

²⁵ Punten 120 en volgende van het advies 35/2012 en de punten 68 en volgende van het advies 10/2014.

²⁶ Voor het overige zie punt 120 van dit advies.

factor²⁷. De CBPL is in ieder geval gekant tegen het idee op zich dat een aansluiting bij een gedragscode een factor moet zijn waarmee noodzakelijk/systematisch rekening wordt gehouden bij de beoordeling van het bedrag van de boete. Het zou aan de autoriteiten moeten worden overgelaten of zij al dan niet rekening willen houden met die aansluiting.

95. De CPBL steunt ook het idee dat een aansluiting bij een gedragscode niet op zich aantoonst dat de verordening wordt nageleefd (zie artikel 22.2b. van de Raad) en dat de controle- en onderzoeksbevoegdheid van de DPA intact moeten blijven (zie artikel 38.1b en 38a.1 van de Raad).
96. Bovendien, indien de verordening een goedkeuring van de gedragscodes zou toelaten, moet noodzakelijkerwijs worden voorzien in maatregelen voor de bekendmaking van de goedgekeurde gedragscodes (38.5 van de Raad).
97. Tot slot stelde de CBPL al dat het naar haar mening niet de bevoegdheid van de COM, maar wel van het Europees comité voor gegevensbescherming (hierna "EDPB") zou moeten zijn om vast te stellen of een gedragscode algemeen toepasselijk is op het grondgebied van de Unie (artikel 38.4)²⁸. De CBPL staat daarom zeer positief tegenover de interventie van het EDPB zoals die door het EP en de Raad is voorzien. Maar in beide gevallen heeft het EDPB evenwel slechts een adviserende rol en wordt de Europese goedkeuring van de gedragscodes overgelaten aan de bevoegdheid van de COM. De CBPL is van mening dat in het geval het EDPB de mogelijkheid zou hebben om bindende beslissingen te nemen, wat het EP en de Raad nu voorstellen en wat de CBPL steunt (zie punten 140 en 144 hierna), de EDPB ook de bevoegdheid zou moeten krijgen om de Europese gedragscodes goed te keuren.

Artikel 39 - Certificering

98. De Raad en het EP stellen een meer uitgewerkt corpus van regels betreffende de certificering voor.
99. Het verschil tussen beide voorstellen ligt in de aard van de entiteit die belast is met de uitreiking van de certificeringen. Het EP stelt voor om alleen de DPA te belasten met deze verantwoordelijkheid terwijl de Raad naast de certificering door de DPA voorziet in diezelfde

²⁷ Zou het feit dat een verantwoordelijke voor de verwerking die ondanks zijn aansluiting de verordening niet naleeft niet eerder een verzwarende factor moeten zijn, in de plaats van de straffen te verlichten als beloning voor een aansluiting bij een gedragscode?

²⁸ Punt 135 van het advies 35/2012.

mogelijkheid voor de private instellingen²⁹. De CBPL is van mening dat als de DPA de mogelijkheid krijgen om de activiteiten te certificeren van verantwoordelijken voor de verwerking of verwerkers, dit hun onafhankelijkheid zou kunnen aantasten. De CBPL steunt bijgevolg de idee dat alleen door de overheid geaccrediteerde, private instellingen, zouden kunnen certificeren maar dan uitsluitend op basis van certificeringscriteria die door de DPA werden uitgewerkt.

100. De voorstellen van de Raad en het EP bepalen eveneens dat de certificering bepaalde juridische gevolgen zou hebben. Zo zou de certificering beschouwd worden als een gepaste waarborg voor de doorgifte van gegevens buiten de Europese Unie. De CBPL stelt zich in de eerste plaats vragen over de manier waarop de certificering van een onderneming, gevestigd buiten de Europese Unie concreet kan worden gerealiseerd, gelet op de geografische afstand. Mocht de verordening de mogelijkheid erkennen om de certificering als instrument te erkennen voor een internationale gegevensdoorgifte, zou de CBPL het standpunt van de Raad steunen waarbij als voorwaarde wordt gesteld dat deze instrumenten gecombineerd worden met bindende juridische verbintenissen en uitvoerbaar zijn door de betrokkenen. In de contracten voor gegevensdoorgiften alsmede in de bindende ondernemingsregels (BCR) komen deze voorwaarden systematisch voor. Het is essentieel dat zij ook voorkomen in elk nieuw instrument voor gegevensdoorgiften, zodat het bestaande beschermingsniveau, dat wordt geboden via de bestaande passende waarborgen, niet zou worden afgezwakt.
101. De tweede juridische consequentie zou de impact betreffen op het aantal gevallen waarin de verwerking administratief zou bestraft worden (79.2b van het EP) of op het bedrag van de sanctie (79.2a.j. van de Raad). De CBPL verwijst hier naar haar standpunt onder punt 94.
102. Het wezenlijke verschil tussen het voorstel van het EP en de Raad betreffende de certificering zit in het feit dat waar het EP erin voorziet dat uitsluitend de DPA een certificering kunnen toekennen, de Raad ook de certificeringsinstellingen zou toestaan om hun diensten aan te bieden. Het is in ieder geval van wezenlijk belang dat de criteria voor certificering worden goedgekeurd door de DPA (artikel 39.2a van de Raad) en dat deze worden bekendgemaakt (39a.6 van de Raad). Zoals uiteengezet in punt 116 (infra) van dit advies, is de CBPL van oordeel dat inzake internationale doorgifte, de voorgestelde instrumenten noodzakelijkerwijs co-regulerende instrumenten moeten zijn en geen loutere auto-regulering.

²⁹ Die instellingen zouden worden erkend door de DPA of door nationale accreditatie-instancies als bedoeld in de Verordening 765/2008/EC.

103. De CBPL schaart zich overigens achter het idee van een openbaar register van de uitgereikte en ingetrokken certificaten (artikel 39.1h van het EP en 39.5 van de Raad).
104. Het is bovendien essentieel dat de certificering de verplichtingen niet vermindert van de verantwoordelijke voor de verwerking en van de verwerker (zie artikel 39.2 en 39a.4 van de Raad). De certificering kan op zich niet aantonen dat de verordening wordt geëerbiedigd (zie artikel 22.2b van de Raad) en de controle en –onderzoeksbevoegdheden van de DPA moeten intact blijven (zie artikel 39.2 en 39.a.1 van de Raad).
105. Tot slot, zoals het EP heeft bepaald dat de eerbiediging van artikel 23 inzake “data protection by design” een selectie criterium kan zijn voor een openbare aanbesteding (artikel 23.1a van het EP), zou de CBPL het nuttig achten dat de certificering ook hier een belangrijke rol kan spelen, in de lijn van de bestaande bepalingen van de richtlijnen 2004/17/EC en 2004/18/EC met betrekking tot de procedures voor het plaatsen van overheidsopdrachten.

Hoofdstuk V: Grensoverschrijdende doorgiften

Artikel 40 - Algemene beginselen voor de doorgifte

106. De CBPL staat achter het behoud van artikel 40 (voorgesteld door de COM en gesteund door het EP), want dit artikel maakt het mogelijk om te preciseren dat bij een grensoverschrijdende doorgifte, de noodzakelijke eerbiediging van hoofdstuk V niet betekent dat de andere hoofdstukken van de verordening, met name de toelaatbaarheidsgronden en het finaliteitsbeginsel, niet moeten worden nageleefd.
107. Vooraleer gegevens naar het buitenland kunnen doorgegeven worden, moet de exporteur ervoor instaan dat het geheel van de wettelijke bepalingen zijn geëerbiedigd en dat de initiële verzameling van de gegevens en de mededeling ervan aan derden, legitiem zijn (eerbiediging van artikel 6 van de verordening), dat de doorgegeven gegevens proportioneel zijn en dat de doorgifte beveiligd is.
108. Artikel 40 herinnert aan dit beginsel en kan de veel voorkomende verwarring vermijden die erin bestaat dat de verantwoordelijke voor de verwerking denkt dat mits er gepaste beslissingen bestaan of de gepaste garanties werden ingevoerd, gegevens vrij naar het buitenland kunnen worden doorgegeven, ongeacht de andere, wettelijke bepalingen.

Artikel 41 - Passend beschermingsniveau

109. De CBPL steunt het standpunt van de 3 instellingen om de criteria voor de evaluatie van het passende beschermingsniveau van derde landen te verduidelijken, maar ook en vooral het standpunt van de Raad waarin wordt benadrukt dat de lijst met voorgestelde criteria niet exhaustief is. Hoewel het klopt dat een verduidelijking van de criteria de rechtszekerheid verhoogt, mag het analyseveld niet worden beperkt, vermits de Richtlijn 95/46/EG vandaag mogelijk maakt om met alle omstandigheden van de verwerking rekening te houden.

Artikel 42 - Gegevensdoorgiften op basis van passende garanties

Opheffing van de machtiging voor BCR/modelbepalingen

110. De CBPL steunt de wens van de 3 instellingen om de verplichtingen voor de ondernemingen te vereenvoudigen door de nationale machtigingsvereiste af te schaffen als er gebruik wordt gemaakt van modelbepalingen of BCR.

Wat met de uitgereikte machtigingen voor modelbepalingen ad hoc en de beslissingen van de COM inzake contractuele modelbepalingen?

111. De CBPL steunt het voorstel van de Raad om de uitwerking van de bestaande nationale machtigingen en beslissingen inzake contractuele modelbepalingen te handhaven, zolang ze niet worden gewijzigd, opgeheven of ingetrokken. De CBPL wil het risico op rechtsonzekerheid en de administratieve overlast die het standpunt van het EP op dit punt zou teweegbrengen, vermijden. Het EP bepaalt immers enerzijds dat de beslissingen van de COM inzake contractuele modelbepalingen slechts vijf jaar geldig blijven na de inwerkingtreding van het ontwerp van Europese Verordening en anderzijds dat de machtigingen krachtens artikel 26.2 van de Richtlijn 95/46/EG (machtigingen voor nationale gegevensdoorgiften op grond van een contract *ad hoc*³⁰) slechts twee jaar geldig blijven na de inwerkingtreding van het ontwerp van Europese Verordening.

112. Een automatische opheffing van de bestaande beslissingen van de COM inzake contractuele modelbepalingen, houdt het risico in dat deze niet op tijd worden vervangen. Zonder de mogelijkheid om tijdig een contract af te sluiten, zouden de ondernemingen in de verleiding kunnen komen zich te beroepen op de uitzonderingen (zoals de toestemming van het individu), die minder beschermend zijn omdat zij geen enkele juridische garantie bieden eens de gegevens zijn doorgegeven.

³⁰ De ongeldigheid van de machtigingen van de modelbepalingen en de BCR zouden volgens haar maar weinig gevolgen hebben omdat die instrumenten in ieder geval niet langer onderworpen zouden zijn aan een machtigingsregime.

113. Ook het voornemen om alle nationale machtigingen, uitgereikt sinds 1995, die allemaal betrekking hebben op de nog inwerking zijnde contracten *ad hoc*, automatisch ongeldig te verklaren 2 jaar na de inwerkingtreding van de Verordening, is niet redelijk. Zoals de CBPL al stelde in haar advies 10/2014 over het standpunt van het Comité LIBE en het EP, is zij van mening dat dit standpunt een ernstige en onnodige administratieve overlast zou veroorzaken en dit zowel voor de Europese DPA, die alle reeds toegekende machtigingen zouden moeten herbekijken, als voor de verantwoordelijken voor de verwerking³¹.

De BCR verantwoordelijke voor de verwerking

114. De CBPL staat achter de uitdrukkelijke erkenning van de BCR en in het bijzonder achter de nadere omschrijving vanwege de Raad van de te vervullen voorwaarden. Meer concreet komt de Raad tegemoet aan de opmerkingen van de CBPL³² door uitdrukkelijk het volgende te eisen: een intern systeem voor de behandeling van de klachten van de betrokkenen³³, de invoering van een passend opleidingsprogramma³⁴ als ook het opleggen van transparantie ten aanzien van de DPA bij een conflict tussen een buitenlandse wetgeving en BCR³⁵. De CBPL steunt ook de meer uitdrukkelijke verwijzing naar de vereisten inzake audit³⁶.

Verwijzing naar de BCR verwerkers

115. De CBPL steunt het standpunt van de COM en de Raad om de multinationals de mogelijkheid te bieden BCR in te voeren voor de verwerkers. Het EP wil die mogelijkheid weglaten maar de CBPL is hiertegen gekant. Hier verwijst de CBPL naar haar argumenten in haar vorige advies 10/2014³⁷.

De certificering en de gedragscodes

116. Als de certificering en de gedragscodes zouden worden toegevoegd als een nieuwe vorm van gepaste garantie om bij gebrek aan een passende bescherming een doorgifte te machtigen naar het buitenland, meent de CBPL dat noodzakelijk geopteerd moet worden voor een systeem van co-regulering (wat de tussenkomst impliceert van de gegevensbeschermingsautoriteiten) en niet voor loutere zelfregulering. De CBPL zou overigens ook het standpunt van de Raad steunen dat de instrumenten bevordert met bindende juridische waarde, die uitvoerbaar zijn door de betrokkene. Het zou immers ondoordacht zijn om autoregulering - waaraan geen enkele juridische verbintenis is

³¹ Zie punten 82 tot 84 van het advies 10/2014.

³² Punt 139 van het advies 32/2012.

³³ Artikel 43.hh van het standpunt van de Raad.

³⁴ Artikel 43.m van het standpunt van de Raad.

³⁵ Artikel 43.L van het standpunt van de Raad.

³⁶ Artikel 43.i van het standpunt van de Raad.

³⁷ Alle argumenten zijn nader omschreven onder punten 86 tot 94 van het advies 10/2014

verbonden en waar in geen enkel recht voor het individu is voorzien - te erkennen als passende garantie. Dit zou leiden tot onvoldoende bescherming en het gevaar bestaat dat er hiermee minder interesse zou zijn voor de BCR of modelbepalingen omdat ze niet langer bindend zijn en dus minder beschermend.

De instrumenten voor de overheid

117. De CBPL steunt de voorstellen van het EP en de Raad om het door de COM voorgestelde artikel 42.5 te schrappen en dit hoofdzakelijk omdat het klaarheid mist³⁸. De CBPL steunt ook het standpunt van de Raad betreffende de uitdrukkelijke erkenning van instrumenten ter omkadering van de internationale gegevensdoorgiften door de overheid³⁹. Ook steunt ze het standpunt van de Raad dat elk, niet bindend instrument dat gebruikt wordt door de overheid, onderworpen zou moeten zijn aan een nationale machtiging⁴⁰.

Artikel 43.a van het EP - Doorgiften en verspreiding van gegevens die niet door het EU-recht gemachtigd zijn

118. De CBPL verwijst naar haar standpunt uiteengezet onder punten 95 tot 102 van haar advies 10/2014.

Artikel 44 - De afwijkingen

119. De CBPL steunt het standpunt van het EP om de afwijking weg te laten als bedoeld in artikel 44.1.h betreffende de mogelijkheid voor de verantwoordelijke voor de verwerking om zelf de omstandigheden van de doorgifte te beoordelen en de noodzakelijke, gepaste garanties te bieden. De CBPL stelde reeds dat die tekst tegenstrijdig is met en het regime van de contractuele bepalingen "ad hoc" en BCR – die noodzakelijkerwijs de tussenkomst vergen van de gegevensbeschermingsautoriteit⁴¹ - in gevaar brengt. De CBPL herhaalt overigens haar advies, dat de afwijkingen als bedoeld in artikel 44, strikt moeten worden geïnterpreteerd en niet kunnen slaan op massale of repetitieve gegevensdoorgiften, noch kunnen dienen als basis voor gegevensdoorgiften die op zodanige wijze hebben plaatsgevonden dat ze in een democratische samenleving niet kunnen worden beschouwd als noodzakelijk en proportioneel.⁴²

³⁸ Voor meer details, zie punt 138 van het advies 35/2012.

³⁹ Art 42.2.o.a van het standpunt van de Raad.

⁴⁰ Artikel 42.2.a.d van het standpunt van de Raad

⁴¹ Punt 140 van het advies 35/2012.

⁴² Punt 103 van het advies 10/2014.

Hoofdstuk VI : De toezichhoudende autoriteiten

120. Hoofdstuk VI is volledig gewijd aan de toezichhoudende autoriteiten (gegevensbeschermingsautoriteiten). Hun statuut, oprichtingsregels, bevoegdheden, werking en gezag zijn, ongeacht de tekst waarnaar wordt verwezen, COM, EP of Raad, talrijker en veel beter omschreven dan in de Richtlijn 95/46/EG.

Artikel 47 – Onafhankelijkheid van de DPA's

121. De CBPL steunt de versterkte onafhankelijkheidsvereiste van de DPA, die zowel de COM, het EP en de Raad wensen, gelet op de arresten van de laatste jaren van het Hof van Justitie van Luxemburg (artikel 47).

122. De CBPL is van mening dat deze onafhankelijkheid slechts doeltreffend kan zijn zoals vermeld onder artikel 47.5, "*Each Member State (...) [ensures] that the supervisory authority is provided with the adequate human, technical and financial resources*". De CBPL verwijst voor dit punt naar de Resolutie, die de Europese Conferentie van gegevensbeschermingsautoriteiten heeft aangenomen op 20 mei laatsleden te Manchester.

Artikel 51 - Eénloketmechanisme of one-stop-shop beginsel

123. De Raad heeft heel wat vergaderingen besteed aan het beginsel van de one-stop-shop en vooral aan het verzoek van de ministers om hieraan de proximité of nabijheid te koppelen. De uitgewerkte oplossing wijkt in belangrijke mate af van de tekst van zowel COM als het EP. Algemeen kan de CBPL zich in grote lijnen vinden in dit door de Raad bereikte compromis, ook al worden niet al haar verzuchtingen beantwoord, in het bijzonder haar eerste met betrekking tot een echte Europese gegevensbeschermingsautoriteit.

124. Belangrijk is de vaststelling dat ook de Raad, net als COM en EP, vasthoudt aan het beginsel dat verwerkingen verricht door openbare overheden, uitsluitend onder de bevoegdheid vallen van de toezichhoudende autoriteit van de betrokken lidstaat.

Grensoverschrijdende verwerking en betrokken toezichhoudende autoriteiten

125. De Raad voert het begrip in van een "grensoverschrijdende verwerking", waar ze tegelijkertijd in een aantal belangrijke uitzonderingen of correcties op voorziet.

126. Een verwerking kan grensoverschrijdend zijn om meerdere redenen. Vooreerst gaat het om een verwerking in het kader van de activiteiten van vestigingen in meer dan één

lidstaat van een verantwoordelijke voor de verwerking of verwerker in de Unie⁴³. Vervolgens gaat het om de verwerking in het kader van de activiteiten van één vestiging van een verantwoordelijke of verwerker in de Unie, waardoor in meer dan één lidstaat betrokkenen (waarschijnlijk) wezenlijke gevolgen (zullen) ondervinden.

127. Bij een grensoverschrijdende verwerking zijn er steeds meerdere toezichthoudende autoriteiten betrokken. De door de Raad uitgewerkte procedure voert daarbij het begrip “betrokken toezichthoudende autoriteiten” in. Een DPA kan betrokken zijn om meerdere redenen: de verantwoordelijke of verwerker is gevestigd op het grondgebied van haar lidstaat, de betrokkenen die (waarschijnlijk) wezenlijke gevolgen ondervinden door de verwerking, verblijven in haar lidstaat of de achterliggende klacht is bij haar ingediend. Concreet betekent dit bijvoorbeeld dat de leidende toezichthoudende autoriteit steeds een betrokken toezichthoudende autoriteit is.

Bevoegdheid van de leidende toezichthoudende autoriteit – de voornaamste vestiging

128. De Raad voorziet dat in grensoverschrijdende gevallen de bevoegdheid om op te treden toekomt aan de leidende toezichthoudende autoriteit (de “lead authority”), d.i. de toezichthouder van de voornaamste vestiging van de verantwoordelijke of van de verwerker. Deze fungeert daarbij als de enige gesprekspartner voor de verantwoordelijke of verwerker, wat niet wil zeggen dat hij bevoegd zou zijn om zich steeds alleen (zonder inspraak van andere toezichthoudende autoriteiten) over de grond van de zaak uit te spreken (zie verder).
129. De definitie van voornaamste vestiging is in vergelijking met de tekst van het EP nader aangepast. In het bijzonder is de samenhang voor verantwoordelijke en verwerker losser geregeld. Niettemin is de CBPL van oordeel dat de aanpassingen die de Raad heeft aangebracht, de situatie verduidelijken.
130. Samengevat komt het erop neer dat de Raad werkt met een vermoeden dat de plaats van de centrale administratie de voornaamste vestiging is, maar een tegenbewijs hiervan toelaat. Aldus komt men tot het criterium dat het gaat om de vestiging van de verantwoordelijke voor de verwerking in de Unie die de besluiten neemt over het doel van en de middelen voor de verwerking van persoonsgegevens én die gemachtigd is die besluiten uit te voeren.

⁴³ De CBPL begrijpt de definitie niet goed. Er is sprake van “verwerking in het kader van de activiteiten van vestigingen in meer dan één lidstaat van een voor de verwerking verantwoordelijke of een verwerker in de Unie en waarbij de voor de verwerking verantwoordelijke of de verwerker in meer dan één lidstaat vestigingen heeft”. Het komt haar voor dat het tweede deel van de zin een overbodige herhaling is van het eerste deel. Essentie is dat de verwerking plaats vindt in het kader van de activiteiten van vestigingen in meer dan één lidstaat in de Unie.

131. Wat de verwerker betreft, is er geopteerd voor de plaats van de centrale administratie. Wanneer deze zich niet in de Unie bevindt, gaat het om die vestiging waar de voornaamste verwerkingsactiviteiten plaatsvinden.
132. De te volgen procedure daarbij is deze van artikel 54bis (zie verder).
133. Pluspunt is dat er voorzien wordt in een procedure om geschillen over de vraag wie de leidende toezichthoudende autoriteit is te beslechten. Daartoe voorziet artikel 57, lid 3 zoals voorgesteld door de Raad, dat de EDPB een bindend besluit neemt "*wanneer er verschillend wordt geoordeeld over de vraag welke betrokken toezichthoudende autoriteit bevoegd is voor de voornaamste vestiging*". Hiermee is de onduidelijkheid die op dit vlak nog aanwezig was in de tekst van EP, weggenomen. Wel wordt niet (meer) aangegeven hoe dit probleem aan de EDPB kan of moet worden voorgelegd. De CBPL meent dat hierbij niet al teveel formalisme dient te worden vereist, zodat bijvoorbeeld een verzoek daartoe vanwege een betrokken toezichthoudende autoriteit voldoende kan zijn. Wel is duidelijkheid vereist over het ogenblik waarop de vraag wordt voorgelegd, zodat de EDBP zich tijdig (in beginsel binnen één maand na verwijzing van de aangelegenheid) hierover kan uitspreken.

Behoud van de bevoegdheid van de (lokale) DPA in lokale gevallen

134. Het voorgaande neemt niet weg dat de Raad een belangrijke correctie doorvoert op de bevoegdheid van de leidende toezichthoudende autoriteit. Is er een grensoverschrijdende verwerking, maar zijn de gevolgen hiervan beperkt tot één enkele lidstaat, hetzij omdat het onderwerp alleen verband houdt met een vestiging in die lidstaat, hetzij omdat het onderwerp alleen voor betrokkenen in die lidstaat wezenlijke gevolgen heeft, dan komt de bevoegdheid om op te treden in beginsel toe aan de DPA van die lidstaat. Dit kan men omschrijven als "lokale gevallen" waarbij in beginsel de lokale DPA bevoegd is.
135. Daarbij wordt er voorzien in een specifieke procedure van samenwerking. Ze komt erop neer dat de lokale DPA de leidende toezichthoudende autoriteit onverwijld van de zaak in kennis stelt, waarna deze moet beslissen of ze de zaak al dan niet via het eenloketmechanisme zal behandelen. Eén van de criteria hierbij is het al dan niet bestaan van een vestiging in de lidstaat van de lokale DPA opdat kan worden gewaarborgd dat een besluit daadwerkelijk ten uitvoer kan worden gelegd.

136. De CBPL kan hiermee zeker instemmen. Deze aanpak geeft immers een antwoord op de casussen die de CBPL eerder heeft aangehaald om haar bezorgdheid over de

juridische en praktische gevolgen van de aanduiding van één bevoegde autoriteit te illustreren⁴⁴.

Procedure - medebeslissing van de betrokken DPA's met een versterkte rol van de EDPB

137. In vergelijking met de tekst van EP is de procedure in geval van grensoverschrijdende gevallen aangepast. Daarbij wordt er vooral aan de EDPB een belangrijkere rol toebedeeld.

138. De tekst van de Raad voorziet (in artikel 54bis) dat het voldoende is dat een betrokken toezichthoudende autoriteit een relevant en gemotiveerd bezwaar maakt tegen een ontwerpbeslissing van de leidende toezichthoudende autoriteit om de zaak ter beslissing (en niet langer voor advies, zoals het geval is in de tekst van EP) voor te leggen aan de EDPB⁴⁵. Dit maakt het mogelijk dat de facto de EDPB de rol van Europese "waakhond" vervult.

139. De CBPL stelt tot haar tevredenheid vast dat er gekozen is voor een procedure van medebeslissing, zodat een leidende toezichthoudende autoriteit alleen geen maatregelen kan goedkeuren en nemen waarvoor andere toezichthoudende autoriteiten bevoegd zijn⁴⁶.

140. Hoewel de Raad niet zover gaat om de EDPB te belasten met het toezicht op grensoverschrijdende verwerkingen, komt haar oplossing dicht in de buurt hiervan, door de versterking van haar rol in geval van bezwaar van een betrokken DPA. Om deze rol te kunnen vervullen heeft de Raad de EDPB de vorm van een agentschap met rechtspersoonlijkheid toebedeeld. Dit komt tegemoet aan de opmerkingen van de CBPL⁴⁷.

Hoofdstuk VII. Samenwerking en conformiteit

141. Zoals eerder opgemerkt acht de CBPL het, gelet op de toenemende globalisering van gegevensverwerkingen, nuttig om de bestaande vormen van samenwerking tussen de Europese toezichthoudende autoriteiten te versterken⁴⁸.

⁴⁴ Onder randnr.148 van advies nr.35/2012. In elk van de aangehaalde voorbeelden biedt de oplossing die de Raad aanreikt, overigens een uitkomst: zowel bij het afluisteren van telefoon door de Belgische werkgever, de registratie van gesprekken tussen de klanten en de werknemers van een Belgische vestiging als de security breach waardoor de gegevens van Belgische burgers openbaar worden gemaakt zal, op basis van de tekst van de Raad, enkel de Belgische toezichthouder bevoegd zijn.

⁴⁵ Er wordt met name voorzien dat een beslissing van de leidende toezichthoudende autoriteit (na overleg) en een besluit van de EDPB bindend zijn. In het bijzonder is bepaald dat de leidende én de betrokken toezichthoudende autoriteiten geacht worden met het (ontwerp)besluit in te stemmen (Zie artikel 54bis, lid 4 zoals voorgesteld door de Raad).

⁴⁶ Zoals aangehaald onder randnr.111 van advies nr.10/2014.

⁴⁷ Zie met name de opmerkingen onder randnr.113 van advies nr.10/2014. Ten overvloede wijst de CBPL erop dat ook tegen de beslissingen van de EDPB beroep moet kunnen worden aangetekend.

⁴⁸ Zie randnr.151 in advies nr.35/2012.

Artikels 55 en 56 – Wederzijdse bijstand en gezamenlijke maatregelen

142. Bij vergelijking van de teksten gaat de voorkeur van de CBPL eerder uit naar de tekst zoals die door de Raad is vastgelegd, althans wat de wederzijdse bijstand betreft. Wat gezamenlijke maatregelen betreft, zijn de teksten vrij gelijklopend, met dien verstande dat de Raad een regeling inzake aansprakelijkheid voor eventuele schade in die gevallen voorziet.

Artikel 57 en v. Consistency mechanism en EDPB

143. De conformiteitstoetsing⁴⁹ is een specifiek aspect. Deze is opgenomen om te zorgen voor een uniforme (of consistente) toepassing van de verordening in de Unie. Waar EP een onderscheid maakt tussen aangelegenheden van algemene en van individuele strekking is dit in wezen in de tekst van de Raad vervangen door de aangelegenheden waarin de EDPB een advies verleent en deze waarin ze een besluit neemt. Het mag duidelijk zijn dat de CBPL de voorkeur geeft aan het stelsel dat door de Raad is uitgewerkt.
144. Wat de EDPB zelf betreft, stelt de CBPL vast dat aan haar verzoek om aan de EDPB rechtspersoonlijkheid en de bevoegdheid om dwingende beslissingen te nemen toe te kennen, is tegemoet gekomen. De besluitvorming binnen de EDPB is daarbij afhankelijk van haar bevoegdheid (onderscheid tussen bindende besluiten en adviezen).
145. Niettemin merkt de CBPL op dat het niet geheel duidelijk is *hoe* de EDPB alle taken zal vervullen die haar worden opgedragen door artikel 66. Bovendien wordt van de EDBP in meerdere gevallen verwacht dat ze richtlijnen zal opstellen die de nationale DPA's helpen bij de toepassing van de verordening. In die optiek ligt de belangrijkste taak wellicht bij het secretariaat van de EDPB. De CBPL kan zich vinden in de duidelijke afscheiding die de Raad voorziet tussen de medewerkers die de taken vervullen die aan de EDPB worden toebedeeld door deze verordening en deze die de taken vervullen van de EDPS. Vanuit praktisch oogpunt is de CBPL bezorgd over het taalstelsel. Er wordt weliswaar voorzien dat het secretariaat van de EDPB verantwoordelijk is voor de vertaling van relevante informatie, maar zonder aan te geven hoe dit moet gebeuren als men rekening wil houden met de termijnen binnen dewelke de EDPB moet optreden.

⁴⁹ De CBPL merkt op dat de Nederlandse benaming ("conformiteitstoetsing") de lading niet goed dekt. Naar analogie met de Franse tekst verdient het de voorkeur te spreken van een mechanisme ter controle van de samenhang of coherentie.

Hoofdstuk VIII – Beroep, aansprakelijkheid en sancties

146. De regeling van Hoofdstuk VIII is eerder al door de CBPL besproken, met name wat de sancties betreft en met betrekking tot de complexiteit van de rechtsmiddelen. In wat volgt toetsen we de drie belangrijkste aspecten verder af.

Beroep - Effectief verhaal

147. De Raad heeft heel wat werk besteed om te zorgen voor een goede toepassing van het beginsel van de proximateit. De uitgewerkte tekst houdt in dat als de betrokkene een klacht indient, het, bij verwerping of afwijzing van die klacht de DPA is bij wie de klacht wordt ingediend, die de beslissing neemt en aan de betrokkene betekent of minstens de betrokkene hiervan informeert. Dit houdt in dat de betrokkene die het niet eens is met de beslissing, tegen (de beslissing van) die (“eigen”) DPA beroep kan aantekenen.

148. Deze oplossing geldt ook bij beslissingen die genomen worden door de leidende toezichthoudende autoriteit. Aldus moet de betrokkene die beroep wil aantekenen tegen de beslissing van de leidende toezichthoudende autoriteit, zich niet richten tot de rechtbank van de lidstaat waar de leidende toezichthoudende autoriteit is gevestigd. Op die manier wordt aan de betrokkene het recht op een effectief beroep gewaarborgd⁵⁰.

149. Dit leidt ertoe dat de betrokkene die een klacht indient, niet langer (noodzakelijkerwijze) geconfronteerd wordt met een buitenlandse toezichthoudende autoriteit⁵¹. Als een Belgische betrokkene bij de CBPL een klacht indient, zal hij of zij, bij verwerping of afwijzing, steeds te maken hebben met de Belgische CBPL en tegen de beslissing (tot verwerping of afwijzing) beroep kunnen aantekenen bij een Belgische rechtbank.

Bevoegde rechtbank

150. In tegenstelling tot de tekst van het EP heeft de Raad gekozen voor een alternatief stelsel. Ze gaat uit van de toepassing van Verordening nr.1215/2012, vanuit de redenering dat gegevensverwerking meestal accessoir is aan andere relaties. Als deze verordening niet geldt/van toepassing is, kan de vordering, naar keuze, ingeleid worden voor de rechtbanken van de lidstaat waar de verantwoordelijke of verwerker een vestiging heeft dan wel voor de rechtbanken van de lidstaat waar de betrokkene zijn gewoonlijke verblijfplaats heeft. Enige uitzondering hierop is de situatie waarin de verantwoordelijke of verwerker een openbare overheid is die handelt in zijn publieke bevoegdheden.

⁵⁰ Wat niet zo duidelijk was in de tekst van EP (zie randnr.119 van advies nr.10/2014).

⁵¹ Zoals eerder opgemerkt door de CPBL onder randnr17 van advies nr.102014.

Artikel 76 en v. – Vertegenwoordiging (class action)

151. De CBPL kan instemmen met de mogelijkheid die wordt geboden om een bepaalde vorm van *class action* in te stellen. Dit kan zowel voor het indienen van een klacht als het instellen van een vordering tegen zowel een toezichthouder als een verantwoordelijke of verwerker.

Conflicten

152. Hoewel de uitgewerkte regeling in beginsel moet leiden tot een beperking van het aantal conflicten kunnen zij wellicht niet volledig vermeden worden. In dat verband kan de CBPL instemmen met de regeling zoals ze in artikel 76bis is opgenomen.

Artikel 77 – Aansprakelijkheid

153. Het leerstuk van de aansprakelijkheid heeft geleid tot heel wat discussie. Deze betreft niet alleen de vraag of de aansprakelijkheid objectief is of moet zijn, maar vooral of ze hoofdelijk moet zijn⁵².
154. De CBPL meent dat de beginselen van quasi-objectieve en hoofdelijke aansprakelijkheid, zoals ze zijn opgenomen in het voorstel van verordening, moeten worden behouden. Dit houdt vooreerst in dat verantwoordelijke en verwerker zich slechts van hun aansprakelijkheid kunnen bevrijden als ze kunnen aantonen dat de schade hen niet kan worden toegerekend. Zodra de aansprakelijkheid vaststaat, moet deze bij voorkeur ook hoofdelijk zijn. Dit houdt in dat de betrokkene zich tot elk van de aansprakelijke partijen kan richten om volledige vergoeding te bekomen. Hoewel dit niet altijd de beste oplossing is, met name wanneer de verwerker economisch heel wat belangrijker is dan de verantwoordelijke, meent de CBPL dat deze oplossing degene is die de belangen van de betrokkene het beste dient⁵³.
155. Dit neemt niet weg dat het aangewezen is dat er op dit vlak een harmonisatie tot stand wordt gebracht. Aldus vermijdt men dat verantwoordelijken en/of verwerkers zich desgevallend delocaliseren, bijvoorbeeld om in de mogelijkheid te zijn hun aansprakelijkheid (alsnog) te (kunnen) ontlopen (“forum shopping”). Vanuit die optiek staat de CBPL dan ook achter het voorstel van de Raad.

⁵² De CBPL benadrukt dat eerst de vraag moet worden gesteld in welke mate men aansprakelijk is of kan zijn. Dit houdt ook in dat er duidelijkheid is over wat de betrokkene moet bewijzen en welk tegenbewijs de beweerdelijk aansprakelijke partij kan leveren. Dat valt onder de vraag of de aansprakelijkheid objectief of quasi-objectief is. In tweede instantie is er de vraag wie er, in de mate dat er aansprakelijke partijen zijn, de vergoeding zal betalen. Dat aspect wordt beoogd met de hoofdelijkheid of het *in solidum* karakter van de aansprakelijkheid.

⁵³ Overigens merkt de CBPL op dat er in België op dit ogenblik in de meeste gevallen, als gevolg van de strafbaarstelling van de meeste overtredingen, sprake is van een aansprakelijkheid *in solidum* in hoofde van verantwoordelijke en verwerker. Dit leidt in de praktijk tot hetzelfde resultaat als de hoofdelijke aansprakelijkheid.

Artikel 79 – Sancties

156. De CBPL verwijst naar haar eerdere opmerkingen in verband met de opportuniteit van het toekennen van de bevoegdheid om administratieve sancties op te leggen⁵⁴. Op dit vlak lijkt de tekst zoals voorgesteld door de Raad meer mogelijkheden te bieden.
157. Vooreerst voorziet de tekst van de Raad in de *mogelijkheid* voor toezichthoudende autoriteiten (DPA's) om een administratieve boete op te leggen (artikel 79a bepaalt in het bijzonder: *“The supervisory authority may impose a fine ...”*), zodat er geen verplichting is om administratieve boetes op te leggen⁵⁵.
158. Tevens is voorzien dat de lidstaten mogen afzien van het bepalen van regels inzake administratieve boetes indien de inbreuken die aldaar (in artikel 79a, leden 1, 2 en 3) zijn voorzien, al onderworpen zijn aan strafrechtelijke sancties op de datum van toepassing van de verordening (d.i. inwerkingtreding + 2 jaren)⁵⁶.
159. Uiteraard dragen deze bepalingen bij tot de naleving van het beginsel “non bis in idem”⁵⁷.

De voorkeur voor administratieve maatregelen andere dan boetes

160. De CBPL meent dat het mogelijk moet zijn haar de bevoegdheid toe te kennen om administratieve maatregelen (andere dan boetes) op te leggen om er aldus voor te zorgen dat het gedrag van verantwoordelijken in overeenstemming is met de wettelijke bepalingen. Of nog, de CBPL is eerder voorstander van alternatieve (andere dan boetes) maatregelen die strekken tot handhaving. Op dat vlak komt de tekst van de Raad het meest tegemoet aan de bekommernissen van de CBPL. De Raad voorziet immers dat administratieve boetes desgevallend, in functie van de omstandigheden van elk individueel geval, worden opgelegd bovenop of in plaats van de maatregelen bedoeld in artikel 53, lid 1b, onder a) tot f). Hiermee bevestigt zij de prioriteit van de zogenaamde corrigerende bevoegdheden en/of maatregelen zoals waarschuwingen (dat de beoogde verwerkingen wellicht van aard zijn een inbreuk te vormen op de verordening), berispingen, het bevel aan de verantwoordelijke of verwerker om verzoeken van de betrokkene na te leven en het bevel om een doorgifte naar een ontvanger in een derde land of een internationale organisatie te schorsen. De CBPL verwijst ter zake naar de handhavingsbevoegdheden zoals die in België aan de Vlaamse

⁵⁴ Zie de opmerkingen onder randnr.124 en 125 van advies nr.10/2014 die ook uitdrukkelijk verwijzen naar haar opmerkingen bij het initiële voorstel van COM onder randnr.154 tot 163 van advies nr.35/2012.

⁵⁵ Eerder al gaf de CBPL aan een duidelijke voorkeur te hebben voor de koers die werd ingeslagen door de Raad “om aan gegevensbeschermingsautoriteiten de mogelijkheid te bieden (en ze niet te verplichten) om administratieve sancties op te leggen” (randnr.125 van advies nr.10/2014).

⁵⁶ Dit opent de mogelijkheid voor de Belgische wetgever om af te zien van het opleggen van administratieve boetes in de gevallen waarin er al een strafsancie is voorzien.

⁵⁷ Zie in dit verband de opmerkingen in randnr.160 en 161 van advies nr.35/2012.

Toezichtcommissie (VTC) en het IBPT zijn toegekend . Belangrijk daarbij is wel dat als er voorzien wordt in een “stok achter de deur” die ervoor zorgt dat de opgelegde maatregelen kunnen worden afgedwongen. Dit kan in voorkomend geval gebeuren door te voorzien in de mogelijkheid om boetes op te leggen.⁵⁸

In geval van boetes, het vereiste van appreciatiemarge voor DPA's

161. Aan de eerdere opmerking van de CBPL dat, in geval administratieve boetes (moeten) worden opgelegd, de DPA's over de nodige appreciatieruimte moeten beschikken, wordt tegemoet gekomen met artikel 79, lid 2bis dat de elementen opsomt waarmee rekening moet worden gehouden bij beslissingen over het opleggen als zodanig van administratieve boetes en over de omvang ervan.

Rekening houden met de specifieke situatie van de publieke sector

162. Ook is voorzien in de mogelijkheid om de sanctieregeling af te stemmen op de specifieke vereisten van de publieke sector (zie artikel 79, lid 3ter).

163. Opmerkelijk is wel dat voor inbreuken die niet aan administratieve boetes worden onderworpen, de lidstaten regels moeten vastleggen in verband met de sancties die hierop van toepassing zijn (artikel 79ter tekst Raad).

Hoofdstuk IX : bepalingen in verband met specifieke situaties op gebied van gegevensverwerkingen

164. Zoals eerder vermeld, betreft Hoofdstuk IX verschillende sectoren die nationaal van elkaar verschillen waarvan wordt aangenomen dat deze divergenties gerechtvaardigd zijn door het verschil in cultuur en juridische tradities. Bijvoorbeeld op het gebied van vrije meningsuiting, de verwerking van gegevens die de gezondheid betreffen, sociale zekerheid of tewerkstelling. Om die reden worden de lidstaten verzocht om voor deze aspecten hun eigen nationale wetgevingen uit te werken⁵⁹.

Artikel 80 - Openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie

165. De Raad voegt een verwijzing toe naar de nationale wetgevingen betreffende openbaarheid van bestuur en hergebruik van overheidsinformatie (artikel 80a en 80 aa.). Het EP voorziet ook in een verwijzing naar openbaarheid van bestuur (artikel 80a). In die

⁵⁸ Het gaat om de stopzetting of uitvoering van werkzaamheden, handelingen of activiteiten, ogenblikkelijk of binnen een bepaalde termijn en/of het verbod op het gebruik van gebouwen, installaties, machines, toestellen, en alles wat zich daarin of daarop bevindt (artikel 12/1 Decreet van 18 juli 2008 betreffende het elektronische interbestuurlijke gegevensverkeer, zoals ingevoerd door artikel 3 Decreet van 6 december 2013 houdende wijziging van het decreet van 18 juli 2008 betreffende het elektronische bestuurlijke gegevensverkeer, wat de vaststelling van de toezicht- en handavingsbevoegdheden van de Vlaamse toezichtcommissie voor het elektronische bestuurlijke gegevensverkeer betreft).

⁵⁹ Punten 164 en volgende van het advies 35/2012.

artikelen wordt verwezen naar de behoefte om enerzijds het gegevensbeschermingsrecht te verzoenen met openbaarheid van bestuur maar ook om anderzijds het gegevensbeschermingsrecht te verzoenen met het recht op hergebruik van overheidsinformatie.

166. De CBPL wenst te preciseren dat slechts sprake is van *verzoening* wanneer het gaat over de verhouding tussen twee grondrechten (bijvoorbeeld het recht op openbaarheid van bestuur en het recht op gegevensbescherming), wat niet het geval is met de verhouding tussen het gegevensbeschermingsrecht en het hergebruik van overheidsinformatie. Het recht op hergebruik van overheidsinformatie is ondergeschikt aan het gegevensbeschermingsrecht. Dit wordt bevestigd door de artikelen 1.4 van de Richtlijn 2003/98/EG⁶⁰ en de wijziging ervan in artikel 1, §2 c) *quater* ingevoegd door de Richtlijn 2013/37/EG⁶¹. Bijgevolg, moet de toepassing van het recht op hergebruik van overheidsinformatie gebeuren met eerbiediging van het recht op gegevensbescherming.

167. Meer nog, de redactie van deze artikelen zoals uitgewerkt door de Raad, moet worden herzien omdat ze doen veronderstellen dat de verspreiding van gegevens en de bedoelde wetgeving (transparantie en hergebruik) tot doel hebben de onderhavige rechten te verzoenen ("in order to reconcile") terwijl dat niet het geval is. Deze wetgevingen hebben hun eigen doeleinden. In die zin is de formulering van het EP in artikel 80a ("legislations..., which reconciles") juridisch correcter.

Artikel 80 b (Raad) - Het Rijksregisternummer

168. De CBPL steunt het standpunt van de Raad in artikel 80b dat artikel 8.7 opnieuw in de Richtlijn 95/46/EG wil invoegen, waarmee de lidstaten de mogelijkheid krijgen de voorwaarden vast te stellen waaronder het nationaal identificatienummer, of enig ander identificatiemiddel van algemene draagwijdte, mag worden verwerkt. In haar vorige adviezen vroeg de CBPL reeds om deze herinvoering⁶².

Artikel 83 - De gegevensverwerkingen voor historische, statistische en wetenschappelijke doeleinden

Toelaatbaarheidsgrond

⁶⁰ Deze Richtlijn laat het beschermingsniveau intact en onveranderd van de personen ten aanzien van de verwerking van hun persoonsgegevens, gewaarborgd door de bepalingen van gemeenschappelijk recht en het nationaal recht en wijzigt meer in het bijzonder niets aan de rechten en plichten als bedoeld in de Richtlijn 95/46/EG.

⁶¹ De Richtlijn "hergebruik" "is niet van toepassing op documenten waartoe de toegang uit hoofde van de toegangsregelingen uitgesloten of beperkt is op grond van de bescherming van persoonsgegevens, en gedeelten van documenten die uit hoofde van die regelingen toegankelijk zijn, maar persoonsgegevens bevatten waarvan het hergebruik wettelijk onverenigbaar is verklaard met het recht betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens".

⁶² Punten 169 tot 171 van het advies 35/2012 en de punten 127 en 128 van het advies 10/2014.

169. De CBPL staat achter artikel 9.2.i maar heeft aanzienlijk meer bedenkingen bij artikel 6.2., dat lijkt toe te laten dat er verwerkingen van niet-gevoelige gegevens worden verricht voor wetenschappelijke doeleinden zonder dat het eerste lid van artikel 6 moet worden nageleefd. Het is in de ogen van de CBPL nochtans van wezenlijk belang dat ieder onderzoeksproject deze verplichte wettelijkheidstest ondergaat om te vermijden dat er onethische onderzoeksprojecten⁶³ zouden worden toegelaten.

Voorwaarden voor verwerking

170. De CBPL steunt de tekst van de COM om voor wetenschappelijk onderzoek gebruik te maken van anonieme of gecodeerde gegevens. Die suggestie ligt perfect in de lijn van andere, internationale standaarden⁶⁴.

171. De tekst van het EP herneemt die suggestie maar schrapt de mogelijkheid om gebruik te maken van rechtstreeks identificeerbare gegevens als het onmogelijk is om anonieme of pseudonieme gegevens te gebruiken (schrapping van "as long as these purpose can be fulfilled in this manner"). Zoals eerder werd benadrukt⁶⁵, zou dit een stap te ver zijn omdat voor bepaalde onderzoeken het gebruik van rechtstreekse persoonsgegevens noodzakelijk is. Het is ondenkbaar dat historici zouden verplicht worden om de identiteit van publieke personen te schrappen of hun naam te vervangen door een alias.

172. De CBPL zou verkiezen dat de voorwaarden voor verwerkingen voor wetenschappelijk, historisch en statistisch onderzoek volledig geharmoniseerd worden om het werk van de wetenschappers te vergemakkelijken, die steeds vaker projecten aannemen die het zuiver, nationaal kader overschrijden en het is voor hen van belang dat verschillen in de nationale wetgevingen worden vermeden. Op dit ogenblik komt echter geen enkele tekst volledig tegemoet aan de verwachtingen van de CBPL (bevorderen van het gebruik van anonieme of gecodeerde gegevens, vermijden van systematische toestemming voor gevoelige gegevens, schrapping van artikel 6.2 en voor wat de uitzonderingen betreffen, verwijst de CBPL naar haar voorstellen in advies 35/2012 (punt 180). Zolang de verwerkingsvoorwaarden niet naar voldoening zijn geregeld, verkiest de CBPL dat het aan de lidstaten wordt overgelaten om de voorwaarden voor de verwerking uit te werken.

De uitzondering op de rechten van betrokkenen

⁶³ Zie punt 178 van het advies 35/2012.

⁶⁴ Hoofdstuk II van het KB van 13/02/2001 maar ook artikel 40 van de Duitse federale wet, artikel 46 van de federale Oostenrijkse federale wet (DSG 2000), artikel 16 van de Estse wet en artikel 3 van de Aanbeveling REC (2006)4 van de Raad van Europa over onderzoek dat gebruik maakt van biologisch weefsel van menselijke oorsprong.

⁶⁵ Zie punt 138 van het advies 10/2014.

173. De CBPL steunt het initiatief van het EP om in de Verordening te voorzien in een rechtstreekse toepassing van uitzonderingen en garanties. Zoals reeds uiteengezet⁶⁶ zouden de verwerkingsvoorwaarden inzake historisch, statistisch en wetenschappelijk onderzoek geharmoniseerd moeten worden.
174. De CBPL staat dus niet achter het standpunt van de Raad om het aan de lidstaten over te laten om in hun nationale wetgeving te voorzien in uitzonderingen, noch achter het standpunt van de COM om dit te regelen via gedelegeerde handelingen⁶⁷.
175. Voor de technische details die ertoe strekken de voorstellen van het EP te verbeteren, verwijst de CBPL naar haar vorig advies⁶⁸.

Bewaartermijnen

176. Net zoals het initiële ontwerp van de COM, voorzien het ontwerp dat door het EP werd gestemd, alsmede dat van de Raad in de mogelijkheid om de gegevens langer te bewaren voor wetenschappelijke doeleinden door er als bijkomende garantie aan toe te voegen dat er beveiligings- en organisatorische maatregelen moeten worden genomen. De CBPL staat positief tegenover deze toevoegingen (de verwijzing naar beveiligingsmaatregelen werd in het bijzonder voorgesteld door de CBPL in haar advies 35/2012⁶⁹).

Hoofdstuk X – Gedelegeerde handelingen en uitvoeringshandelingen

177. De CBPL gaf eerder kritiek op het grote aantal gedelegeerde handelingen en uitvoeringshandelingen die in het voorstel van COM voorzien waren⁷⁰. Zij sluit zich op dat punt aan bij het voorstel van de Raad waarin de oorspronkelijk voorziene gevallen aanzienlijk worden beperkt. De Raad weerhoudt immers slechts één gedelegeerde handeling (artikel 39a, lid 7) en laat uitvoeringshandelingen bestaan in 11 gevallen.

Hoofdstuk XI – Slotbepalingen

178. Wat de verhouding met de e-privacy richtlijn 2002/58/EG betreft, kan de CBPL zich vinden in het eerste lid van artikel 89. Voor het overige moet het duidelijk zijn dat er, zo snel mogelijk na de inwerkingtreding van deze verordening, werk dient te worden gemaakt van

⁶⁶ Zie punt 172 van voorliggend advies.

⁶⁷ Zie punt 180 van het advies 35/2012.

⁶⁸ Zie punten 139 en 140 van et advies 10/2014.

⁶⁹ Punt 179.

⁷⁰ Zie in dat verband de opmerkingen onder randnrs. 182 tot 185 van advies nr.35/2012.

een aanpassing van deze richtlijn om ze in overeenstemming te brengen met de verordening. Hetzelfde geldt met betrekking tot Verordening nr.45/2001.

Conclusie

179. Zoals in de inleiding werd vermeld, geeft de CBPL met dit advies haar standpunt omtrent de drie teksten die voor de nakende dialoog ter tafel liggen. Dientengevolge is dit advies vooral rechtstreeks gericht aan de COM, het EP, de Raad en alle andere stakeholders.
180. Om verschillende redenen die in haar vorige adviezen werden uiteengezet, twijfelde de CBPL al van bij de start over het nut van de oefening die de COM lanceerde in januari 2012. Niettemin nam zij constructief deel aan het debat en becommentarieerde zij zowel het voorstel van de COM (advies 35/2012) als het standpunt van het EP (advies 10/2014). De CBPL stond daarnaast als deskundige ook de Belgische regering bij tijdens de onderhandelingen bij DAPIX en COREPER .
181. Met dit 3^{de} advies, wil de CBPL nog sterker dan voorheen benadrukken dat alle betrokken actoren (verantwoordelijke voor de verwerking, verwerker, gegevensbeschermingsautoriteit en betrokkene) behoefte hebben aan een eenvoudig en helder kader. De voordelen van een "vereenvoudiging" - een argument dat wordt ingeroepen ter rechtvaardiging van het feit dat werd geopteerd voor een verordening - kunnen slechts concrete vorm aannemen als die verordening een begrijpelijk, voorzienbaar en in de praktijk uitvoerbaar reglementair kader aanbiedt.
182. De CBPL wil die kwaliteit ook terugvinden bij de daadwerkelijke bescherming waarvoor de Verordening instaat. De CBPL is niet gekant tegen nieuwe concepten zoals de "accountability" of het "enig loket" mits op zijn minst het bestaande beschermingsniveau dat de Richtlijn biedt, gehandhaafd blijft. Elke verzwakking van het beschermingsniveau is onaanvaardbaar en voor wat haar betreft, pleit de CBPL voor een verhoogd beschermingsniveau.
183. De CBPL benadrukt dat daar waar de Richtlijn het toestond, de Belgische wetgever soms een hoger beschermingsniveau heeft aangenomen dan datgene wat de Richtlijn zelf voorstond. De CBPL blijft bezorgd over het feit dat de goedkeuring van de verordening dit hoger beschermingsniveau niet langer zal toelaten en dit in weerwil van artikel 53 van het Handvest van de grondrechten van de Unie.
184. Tot slot legt de CBPL de nadruk op de rol van de gegevensbeschermingsautoriteiten en dat zij - naast de invoering van een kwaliteitsvol reglementair kader – kunnen beschikken

over passende en afdoende middelen om de toekomstige verordening in de praktijk om te zetten.

Voor de Wnd. Administrateur, afw.

De Voorzitter,

(get.) An Machtens
Wnd. Afdelingshoofd ORM

(get.) Willem Debeuckelaere