

ADVIES Nr 04 /2001 van 8 februari 2001.

O. Ref. : 10 / A / 2001 / 001 / 005

BETREFT : Ontwerp van koninklijk besluit betreffende de verzameling van gegevens over de verplaatsingen van werknemers tussen hun woonplaats en hun werkplaats

De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer,

Gelet op de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, inzonderheid artikel 29,

Gelet op de adviesaanvraag van de Minister van Mobiliteit en Vervoer, ontvangen op de Commissie dd. 21 december 2000 ;

Gelet op het verslag van de Voorzitter ;

Brengt op 8 februari 2001 het volgende advies uit :

I. VOORWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. Het ontwerp van koninklijk besluit beoogt het invoeren van een diagnostiek inzake de verplaatsingen van werknemers tussen hun woonplaats en hun werkplaats. Iedere onderneming in de private sector, die 100 of meer werknemers tewerkstelt, dient jaarlijks een lijst met verplaatsingsgegevens in te vullen. Al deze gegevens zullen voor het gehele federale grondgebied verzameld worden in een centrale gegevensbank.

II. CONTEXT VAN HET ONTWERP EN WETTELIJK KADER

2. In het kader van haar mobiliteitsbeleid wil de Regering een gedragswijziging bevorderen teneinde het gebruik van de privé-auto te beperken en een overgang teweeg brengen naar verkeersvormen die minder overlast en vervuiling met zich meebrengen.¹

3. Om deze doelstelling meer slaagkans te geven en tot een goed einde te brengen, verkiest de Regering een samenwerkingsrelatie met de verkeersscheppers en -gebruikers, in plaats van een benadering die op dwang berust.

4. Momenteel richt de samenwerking zich enkel tot de private sector. Het bepalen van modaliteiten voor het organiseren van een gelijkaardige diagnose voor de federale besturen zal in een latere fase plaatsvinden. Ook het bestuderen van de wijze waarop een gelijkaardige aanpak kan worden aangemoedigd bij de Diensten van de Gemeenschappen, de Gewesten, en de plaatselijke overheden, zal naderhand plaatsvinden.

5. De mobiliteitsbeheersplannen inzake de verplaatsingen van de werknemers in de private sector worden opgesplitst in twee fases.

Vooreerst dient een frequent geactualiseerde diagnostiek van de verplaatsingen in kwestie plaats te vinden. Vervolgens kan aan de hand hiervan het plan zelf worden ingevoerd, met name dat het de bedrijven en werknemers zelf zullen zijn die acties ondernemen en het gebruik van duurzame transportmiddelen aanmoedigen.

6. Om dit doel te bereiken, worden de overheidsbepalingen met betrekking tot de sociale balans voor alle ondernemingen die 100 of meer werknemers tewerkstellen, gewijzigd.

7. Bij wet van 22 december 1995 houdende maatregelen tot uitvoering van het meerjarenplan voor werkgelegenheid² worden alle ondernemingen³ die ingevolge de wet van 17 juli 1975 op de boekhouding en de jaarrekening van de ondernemingen⁴ onderworpen zijn aan de publicatieverplichting, verplicht jaarlijks, tegelijk met de jaarrekeningen, een sociale balans op te stellen.

¹ Hierna volgt een samenvatting van wat wordt weergegeven in het bijhorende Verslag aan de Koning.

² B.S. 30 december 1995; hierna afgekort "Wet Meerjarenplan voor Werkgelegenheid".

³ B.S. 4 september 1975. Krachtens art. 1 van de Wet van 17 juli 1975 met betrekking tot de boekhouding en de jaarrekening van de ondernemingen, dient onder "ondernemingen" te worden verstaan :

" 1° de natuurlijke personen die koopman zijn;

2° de handelsvennootschappen, de vennootschappen die de rechtsvorm van een handelsvennootschap hebben aangenomen, de Europese economische samenwerkingsverbanden (...);

3° de openbare instellingen die een statutaire opdracht vervullen van commerciële, financiële of industriële aard;

4° de instellingen, niet bedoeld in het 2° en het 3°, al dan niet met eigen rechtspersoonlijkheid die, met of zonder winstoogmerk, een commercieel, financieel of industrieel bedrijf uitoefenen en waarop dit hoofdstuk, per soort van instellingen, van toepassing wordt verklaard door een koninklijk besluit.

Voor natuurlijke personen zonder woonplaats in België, voor ondernemingen naar buitenlands recht zoals bedoeld in het 2°, het 3° en het 4° van het eerste lid, en voor de Europese economische samenwerkingsverbanden waarvan de zetel in een andere Staat is gevestigd, zijn de bepalingen van dit hoofdstuk alleen van toepassing op hun in België gevestigde bijkantoren en centra van werkzaamheden, met dien verstande dat hun gezamenlijke bijkantoren en centra van werkzaamheden in België als één onderneming worden beschouwd. De boeken, rekeningen en verantwoordingsstukken betreffende die bijkantoren en centra worden in België bewaard(...)"

⁴ B.S. 4 september 1975.

8. Krachtens artikel 4 van het koninklijk besluit van 4 augustus 1996 betreffende de sociale balans⁵ werd aan hoofdstuk 1 van de bijlage bij het koninklijk besluit van 8 oktober 1976 betreffende de jaarrekening van de ondernemingen⁶, een vierde lid toegevoegd dat de inhoud van de sociale balans vastlegt.

Voor de ondernemingen waarop dit laatste koninklijk besluit niet van toepassing is, vult het KB-Sociale Balans de respectievelijke op deze ondernemingen van toepassing zijnde koninklijke besluiten betreffende de jaarrekening, aan met een verwijzingsbepaling naar haar artikel 4, waarin de inhoud van de verplicht op te stellen sociale balans wordt geregeld.

9. Door de inhoud van de sociale balans uit te breiden met een rubriek "Inlichtingen over de verplaatsingen van de werknemer" wil de Regering het opstellen van diagnostieken toepasbaar maken op alle ondernemingen, met 100 of meer werknemers, die een sociale balans moeten opstellen.

10. Hiertoe werd een ontwerp van koninklijk besluit uitgewerkt, dat nu ter advies voorligt.

III. ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

A. ALGEMENE OPMERKINGEN

A.1. *toepasselijkheid van de Wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens*⁷

11. Het dient te worden opgemerkt dat de Commissie van oordeel is dat ze, alhoewel de wet van 11 december 1998 nog niet in werking is getreden doordat het koninklijk besluit tot uitvoering van deze wet zich nog in de ontwerpfasen bevindt, reeds kan verwijzen – en dit ingevolge de inwerkingtreding van de Europese richtlijn 95/46/EG van 24 oktober 1995 (⁸) op 24 oktober 1998 – naar de bepalingen van de nieuwe wet, in de mate dat deze de betrekkingen regelt tussen de openbare overheden onderling en tussen de openbare overheden en de rechtsonderhorigen.

12. De WVP is van toepassing wanneer persoonsgegevens⁹ van natuurlijke personen worden verwerkt, hetzij via het houden van een logisch gestructureerd manueel bestand, hetzij via een (semi-)geautomatiseerde verwerking (art. 1 WVP).

13.1. Het verwerken van bedrijfsgegevens, en van gegevens betreffende rechtspersonen valt buiten het toepassingsgebied van de wet. In de mate echter dat de op te vragen en de te verwerken gegevens¹⁰ betrekking hebben op een natuurlijke persoon en van aard zijn om deze laatste te identificeren, is de WVP van toepassing.

13.2. In onderhavig ontwerp van koninklijk besluit worden een aantal gegevens opgevraagd, die voor een aantal werknemers uniek kunnen zijn, zodat de identificatie van de persoon (*in casu* de werknemer) mogelijk is.

De postcode van de woonplaats van de werknemer (en niet de naam van de gemeente) vormt gedetailleerde informatie, zeker wanneer de werknemer uit een dorp komt dat niet veel inwoners telt.

⁵ B.S. 30 augustus 1996; hierna afgekort "KB-Sociale Balans".

⁶ B.S. 19 oktober 1976.

⁷ B.S. 18 maart 1993, gewijzigd door de Wet van 11 december 1998, B.S. 3 februari 1999; hierna afgekort WVP.

⁸ Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen, 23 november 1995, nr. L 281/31.

⁹ Volgens art. 1 WVP dient onder "persoonsgegevens" te worden verstaan 'iedere informatie betreffende een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon'.

¹⁰ Het betreffen aldus gegevens die niet noodzakelijk zijn om het bedrijf of de rechtspersoon *an sich* te identificeren.

Ook het gebruikte verplaatsingsmiddel (bijvoorbeeld de op dit ogenblik populaire autoped - in te vullen bij 'andere', ontwerpartikel 2, c) kan unieke informatie vormen, die het mogelijk maakt de werknemer in kwestie te identificeren.

Bovendien is de onderneming verplicht een lijst met inlichtingen op te stellen betreffende de verplaatsingen van haar werknemers tussen hun woonplaats en hun werkplaats (ontwerpartikel 2). Er wordt zodoende geen beeld gevormd van de algehele onderneming, maar eerder een fragmentarisch beeld van de onderneming, nl. per werkplaats. De combinatie van de werkplaats met de gevraagde postcode van de woonplaats van de werknemer en het belangrijkste vervoermiddel, houdt een reële mogelijkheid van heridentificatie van de betrokken werknemer in.

A.2. onderscheid persoonsgegevens en anonieme gegevens

14. Bij de artikelswijze bespreking van het ontwerp van koninklijk besluit in het Verslag aan de Koning wordt in artikel 2 gewag gemaakt van het "anoniem" bijeenbrengen van "alle elementen met betrekking tot de verplaatsing van de werknemers tussen hun woonplaats en hun werkplaats".

15. In de WVP van 1998 wordt de drempel om van een "anonimisering"¹¹ te kunnen spreken zeer hoog gelegd¹². Dit blijkt uit het standpunt van de wetgever dat ingenomen wordt met betrekking tot de zogenaamde "gecodeerde gegevens": *"Ook gecodeerde informatie waarbij door de verantwoordelijke voor de verwerking zelf niet kan nagegaan worden op welk individu de informatie betrekking heeft, vermits hij niet in het bezit is gesteld van de daarvoor noodzakelijk sleutels, wordt derhalve als "persoonsgegevens" beschouwd indien de identificatie nog door iemand anders kan verricht worden. Bij anonimisering verliest informatie over natuurlijke personen dus slechts het karakter van persoonsgegevens, indien de anonimisering absoluut is en er met geen enkel redelijkerwijs inzetbaar middel nog een terugweg uit de anonimiteit mogelijk is"*.¹³

16. Ook de Raad van State huldigt een strenge interpretatie van het begrip "anonimisering".¹⁴

17. Uit het Verslag aan de Koning zou kunnen worden afgeleid dat de instellingen, opgesomd in ontwerpartikel 10, toegang krijgen tot de gegevens die betrekking hebben op geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke personen.

18. De Commissie raadt aan de onduidelijkheid hieromtrent weg te nemen en de gehanteerde begrippen nader te omschrijven.

B. BESPREKING TEN GRONDE

B.1. het finaliteitbeginsel

19. Art. 4, § 1, 2° WVP stelt : *"persoonsgegevens dienen voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden te worden verkregen en niet te worden verwerkt op een wijze die, rekening houdend met alle relevante factoren, met name de redelijke verwachtingen van de betrokkene en met de toepasselijke wettelijke en reglementaire bepalingen, onverenigbaar is met die doeleinden. (...)"*.

¹¹ "Anonieme gegevens" zijn gegevens die niet met een geïdentificeerde of identificeerbare persoon in verband kunnen worden gebracht en aldus geen persoonsgegevens zijn.

¹² Zie ook : Memorie van Toelichting bij de Wet van 11 december 1998, 1566/1 97/98, p. 12. Deze interpretatie is gebaseerd op Overweging nr. 26 van de Europese Richtlijn 95/46/EG.

¹³ Memorie van Toelichting bij de wet van 11 december 1998, 1566/1 97/98, p. 12.

¹⁴ Bij wijze van voorbeeld kan worden verwezen naar het arrest van de Raad van State dd. 26 januari 2000 dat het koninklijk besluit van 25 februari 1996 waarin de modaliteiten en de inhoud van minimale psychiatrische gegevens die worden opgevraagd in psychiatrische ziekenhuizen en de psychiatrische afdelingen van algemene ziekenhuizen, worden geregeld, vernietigd. Argument hiervoor was dat de enkele theoretische mogelijkheid voor heridentificatie volstaat om de wettigheid van dat koninklijk besluit in het gedrang te brengen.

20. De verplichting tot het opstellen van een jaarlijkse sociale balans en de structuur ervan, worden geregeld in art. 44 en 45 van de Wet Meerjarenplan voor Werkgelegenheid. Het KB-Sociale Balans bepaalt de (verdere) modaliteiten en somt de gegevens op die in het kader van de doelstelling van de sociale balans moeten worden verstrekt.

De Commissie stelt vast dat het jaarlijks opmaken van een sociale balans een plaats heeft in het meerjarenplan van de Federale Overheid ter bevordering van de werkgelegenheid.

De lijst met de verplaatsingsgegevens, bij te voegen bij de sociale balans, wordt daarentegen opgesteld ter bevordering van een gedragswijziging teneinde het gebruik van de privé-auto te beperken en een overgang teweeg te brengen naar verkeersvormen die minder overlast en vervuiling met zich meebrengen.

De Commissie is de mening toegedaan dat dit doeleinde niet verenigbaar is met het doeleinde van de sociale balans.

21. Bovendien zijn de, in de oorspronkelijke sociale balans te verstrekken gegevens, gegevens waarover de werkgever reeds beschikt met het oog op zijn personeelsadministratie.

22.1. Dit in tegenstelling tot een aantal gegevens die luidens het ontwerp van koninklijk besluit bij de werknemers dienen te worden opgevraagd.

22.2. Punt c) van de lijst in ontwerpartikel 2 verplicht de onderneming in een tabel, in aantal en in percentage, het aantal werknemers per belangrijkste vervoermiddel te vermelden. De volgende vervoermiddelen worden opgesomd: privé-wagen, privé-wagen al carpoolend, bedrijfswagen, bedrijfswagen al carpoolend, trein, MIVB, De Lijn, TEC, bedrijfsbus, fiets, bromfiets / motorfiets, te voet, andere.

22.3. Deze gegevens zijn niet algemeen bekend aan de werkgever, en hoeven dat in het kader van het arbeidsrecht ook helemaal niet te zijn. Impliciet wordt de werkgever aldus verplicht zijn werknemers hierover te ondervragen. Door het ontbreken van een wettelijke grondslag voor deze verplichting en rekening houdend met het feit dat een aantal van deze gegevens persoonsgegevens vormen (die bovendien worden opgenomen in een vrij toegankelijke gegevensbank), kan de werkgever de werknemer niet verplichten tot het meedelen van de belangrijkste vervoersmiddelen waarvan hij gebruik maakt.

Het is niet mogelijk de werkgever door middel van dit koninklijk besluit te verplichten zijn werknemers te ondervragen omtrent de gebruikte verplaatsingsmiddelen. Evenwel kan de werkgever, uit eigen initiatief en in samenspraak met de overlegstructuren binnen zijn onderneming, een eigen mobiliteitsstudie uitvoeren, waarbij het de werknemers vrij staat al dan niet hieraan deel te nemen.

B.2. PROPORTIONALITEITSBEGINSEL

23. Art. 4, § 1, 3° WVP bepaalt dat, uitgaande van de doeleinden van de verwerking, de te verzamelen en te verwerken gegevens toereikend, terzake dienend en niet overmatig dienen te zijn. Het proportionaliteitsbeginsel vereist aldus dat, wanneer het beoogde doel met verschillende middelen kan worden bereikt, die middelen moeten worden aangewend die het minst privacyschendend zijn.

24. De Commissie meent dat de Regering voor het uitwerken van haar mobiliteitsbeleid gebruik kan maken van middelen, die het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de werknemer minder schenden dan de voorgestelde methode.

Bij wijze van voorbeeld kan worden gedacht aan verkeerstellingen, of aan het opvragen bij de N.M.B.S. van het aantal verkochte abonnementen, met vermelding van het afgelegde traject.

25. Tenslotte wenst de Commissie op te merken dat de Nederlandse tekst van het ontwerp van koninklijk besluit, en van het Verslag aan de Koning op een aantal plaatsen niet overeenstemt met de oorspronkelijke Franse tekst.

OM DEZE REDENEN,

Verleent de Commissie een ongunstig advies.

Voor de secretaris,
wettig verhinderd,

(get.) G. POPLEU
adjunct-adviseur.

De voorzitter,

(get.) P. THOMAS