

ADVIES Nr 42 / 2002 van 14 oktober 2002

O. Ref. : 10 / A / 2002 / 031

BETREFT : Ontwerp van koninklijk besluit betreffende de voorwaarden voor de erkenning van scholen voor besturen van motorvoertuigen.

De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer,

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

Gelet op de adviesaanvraag van de minister van Mobiliteit en Vervoer d.d. 18 juli 2002, die de Commissie op 22 juli 2002 heeft ontvangen;

Gelet op het verzoek van de Commissie om het Verslag aan de Koning te krijgen en op het antwoord van het Ministerie d.d. 25 september 2002;

Gelet op het verslag van de heer J. BERLEUR,

Brengt op 14 oktober 2002 het volgende advies uit :

I. ONDERWERP VAN DE ADVIESAANVRAAG

Het onderzochte ontwerp van koninklijk besluit bepaalt de voorwaarden voor de erkenning van scholen voor het besturen van motorvoertuigen. Het 50 artikelen lange ontwerp bevat een aantal technische voorwaarden die niet onder de bevoegdheid van de Commissie vallen, (voorwaarden betreffende de lokalen, de voertuigen, de oefenterreinen, de opleiding van de directeurs en de instructeurs, de brevetten van beroepsbekwaamheid voor het leidinggevende en het onderrichtende personeel, enz...), maar verscheidene artikelen gaan ook over de verwerking van persoonsgegevens, inzonderheid gevoelige gegevens, waaromtrent de Commissie het nodig acht zich uit te spreken. De Minister vestigt de aandacht van de Commissie op de invoering van een specifieke code betreffende het rijbewijs van de leden van deze scholen.

II. ARTIKELSGEWIJZE BESPREKING

Artikel 2

In artikel 2, §§3 en 4, wordt bepaald dat de verenigingen zonder winstoogmerk en de vennootschappen met sociaal oogmerk bij wijze van afwijking als rijsschool kunnen worden erkend, maar enkel voor bepaalde groepen personen en bepaalde taken :

- het praktisch en theoretisch onderricht voor voertuigen van de categorie B : de personen die een leefloon of evenwaardige sociale bijstand genieten, personen die sedert meer dan 12 maanden ingeschreven zijn als werkzoekende en personen met een handicap, die een aantal voorwaarden vervullen die in het ontwerp-besluit staan en verder worden omschreven;
- het theoretisch onderricht voor voertuigen van de categorie B : gevangenen op het einde van hun straf.

Teneinde de voorwaarden van het koninklijk besluit te kunnen vervullen, moeten de verenigingen zonder winstoogmerk en de vennootschappen met sociaal oogmerk uiteraard de voorwaarden inzake de toepasbaarheid van de hun toegekende afwijking nagaan. Zo moeten zij gegevens verwerken waarvoor eerst en vooral moet worden nagegaan of zij beantwoorden aan de omschrijving die in de artikelen 7 en 8 van de wet van 8 december 1992 betreffende de bescherming van de persoonlijke levenssfeer wordt gegeven van "gevoelige gegevens" (gegevens betreffende de gezondheid, en gerechtelijke gegevens). In de wet wordt de verwerking van dergelijke gegevens verboden, behalve in bepaalde omstandigheden, en in de artikelen 25 tot 27 van hoofdstuk III van het koninklijk besluit van 13 februari 2001 ter uitvoering van de wet worden de bijkomende voorwaarden voor de verwerking van persoonsgegevens bedoeld in de artikelen 6 tot 8 van de wet nader bepaald.

In §3 van artikel 2 van het onderhavige ontwerp-besluit worden de gegevens betreffende de gezondheid als volgt opgesomd:

- "c) personen met een handicap die de volgende voorwaarden vervullen:
- met een permanente invaliditeit van minstens 80 %; of
 - wiens gezondheidstoestand een autonomievermindering van minstens 12 punten veroorzaakt, gemeten volgens de gids en de schaal die van toepassing zijn in het kader van de wetgeving betreffende de vergoedingen voor personen met een handicap; of
 - met een permanente invaliditeit die rechtstreeks voortvloeit uit de onderste ledematen en een invaliditeit van minstens 50 % veroorzaakt; of
 - met een gehele verlamming van de bovenste ledematen of amputatie van deze ledematen; of
 - aan de burgerlijke en militaire invaliden met een oorlogsinvaliditeit van minstens 50 %."

Het gaat om dezelfde gegevens als die welke in artikel 1 van het ministerieel besluit van 7 mei 1999 betreffende de parkeerkaart voor mensen met een handicap worden opgesomd.

Het gerechtelijk gegeven wordt in § 4 als volgt omschreven :

"- gevangenen op het einde van hun straf : voornamelijk die welke in aanmerking komen voor een voorwaardelijke vrijlatingsprocedure."

Het onderhavige ontwerp van koninklijk besluit blijkt geen enkele voorwaarde op te leggen voor de verwerking van dergelijke gegevens. Meer in het algemeen bevat het verslag aan de Koning overigens nergens verdere uitleg over de verwijzing naar de wet betreffende de bescherming van de persoonlijke levenssfeer die de opdracht van de Commissie kan verduidelijken. De Commissie is niet in staat te oordelen over de intenties van de regering of over de voorwaarde tot afwijking ten aanzien van de wet op grond waarvan de verwerking kan worden toegestaan.

Vooreerst moet dus worden vastgesteld dat de beschouwde gegevens wel degelijk "gezondheidsgegevens" zijn in de zin van de wet van 8 december 1992 en geen gewone administratieve gegevens. In antwoord op een vraag van het ministerie van de Vlaamse Gemeenschap, heeft de Commissie in maart 2001 een beschouwende nota opgesteld waarin zij preciseert dat de context in overweging moet worden genomen.⁽¹⁾ "Een gezondheidsgegeven is een persoonsgegeven, dat is genoteerd en beoordeeld door een dokter of een van zijn medewerkers in de context van een medische diagnose, een behandeling of vaststelling." De Commissie wees tevens erop dat de gezondheidsgegevens in de wet worden opgesomd bij andere gegevens waarvan de "gevoelige" aard verband hield met het feit dat zij konden leiden tot discriminatie tussen personen. De Commissie heeft vastgesteld dat medische gegevens zoals laboratoriumresultaten of resultaten die zijn weergegeven in een taal die vaak ontoegankelijk is voor het publiek, minder makkelijk worden gebruikt met het oog op discriminatie. Het besluit was: "Vanuit deze vaststellingen wordt dan een gezondheidsgegeven een gegeven over de gezondheidstoestand van een persoon dat als medisch gezaghebbend kan worden aangevoerd. Heel wat persoonsgegevens die opgenomen worden in dossiers van psychische en sociale hulpverlening beantwoorden hopelijk aan deze criteria." De Commissie stelde tenslotte nogmaals in haar slotbepaling:

"De Commissie verklaart dat de dossiers van de klanten van de instellingen voor maatschappelijke dienstverlening wel degelijk verwerkingen zijn van persoonsgegevens waarvan sommige gezondheidsgegevens kunnen zijn."

¹ Commissie voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer, Nota betreffende de inspectie van de erkennings- en subsidiëringvoorwaarden en van de kwaliteitseisen ter uitvoering van de decreten van de welzijnszorg (Commission de Protection de la Vie Privée, Note concernant l'inspection des conditions de reconnaissance et de subvention et des exigences de qualité pour l'application des décrets de l'aide sociale), maart 2001.

Ongetwijfeld vormen de graad van invaliditeit of van vermindering van de zelfredzaamheid bij voorbeeld wel degelijk gegevens die worden opgesteld onder medische verantwoordelijkheid, met medisch gezag, aangezien een dokter bij een *deskundigenonderzoek* precieze evaluatiestappen volgt (de termen die in het kader van dergelijke stappen worden gebruikt, zijn onderstreept). Een contactpersoon bij het Kabinet van de minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid van het Waals Gewest heeft ons bevestigd dat dergelijke gegevens niet worden verwerkt door de administratieve dienst van de algemene directie "Uitkeringen aan personen met een handicap", maar door de medische dienst bij het Bestuur voor Maatschappelijke Integratie van het ministerie van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Leefmilieu. Het kabinet heeft eveneens verduidelijkt dat de wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt het recht van de patiënt op inachtneming van zijn persoonlijke levenssfeer alleen maar heeft versterkt (artikelen 10, 15 en 18).⁽²⁾

In deze omstandigheden kan de verwerking van dergelijke gegevens slechts worden gemachtigd onder een van de voorwaarden tot afwijking omschreven in artikel 7, §2, van de wet betreffende de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. De Commissie is van oordeel dat uit deze voorwaarden tot afwijking enkel die kan worden ingeroepen waarin voorzien wordt in de uitdrukkelijke en schriftelijke instemming van de betrokkene. Zodra deze instemming verworven is, blijven de andere wetsvoorschriften evenwel van toepassing, inzonderheid artikel 5, waarin wordt bepaald dat de verwerkte gegevens ter zake doend en niet overmatig mogen zijn. Hetzelfde geldt *a fortiori* voor de medische gegevens waarvoor de betrokkene instemt met de verwerking, gelet op de specifieke aard van deze gegevens.

Aangaande het gerechtelijk gegeven vermeld in artikel 2, §4, van het ontwerp van koninklijk besluit, ziet de Commissie niet welke uitzonderingen omschreven in artikel 8, §2, kunnen worden toegepast om het verbod tot het verwerken van een dergelijk gegeven op te heffen: de in artikel 8, §2 vermelde openbare overheid is een openbare overheid of een ambtenaar *in de zin van het Gerechtelijk Wetboek*, punt b) vereist dat de verwerking noodzakelijk is voor de verwezenlijking van doeleinden die door of krachtens een wet, een decreet, een ordonnantie, enz. ... zijn vastgesteld.

Tot slot wordt in het begin van artikel 2, §3, gewag gemaakt van een afwijking met betrekking tot een « eerste lid » dat niet bestaat. Ongetwijfeld gaat het om "§2", maar dit laatste heeft het enkel over vennootschappen met sociaal oogmerk en niet over verenigingen zonder winstoogmerk.

Op dit artikel wordt verder teruggekomen bij de toelichting omtrent de bewaring van bepaalde documenten (artikel 23, §8).

Artikel 5

In artikel 5, §2, wordt verwezen naar artikel 2, §2, hoewel dat niet geheel duidelijk is. Nog minder duidelijk is punt 6°, waarin wordt bepaald dat de aanvraag "de naamlijst van de leidinggevende en onderwijzende personeelsleden van de rijschool, met afschrift van de toelatingen en stukken die bevestigen dat deze personen aan de door dit besluit voorgeschreven voorwaarden voldoen" moet bevatten. Deze «door dit besluit voorgeschreven voorwaarden» kunnen heel ruim worden opgevat, maar zij worden niet duidelijk opgesomd, tenzij het louter en alleen gaat om de in de artikelen 11 tot 14 vermelde voorwaarden. In het Verslag aan de Koning wordt daarnaar niet verwezen. De Commissie kan slechts moeilijk oordelen over de evenredigheid van dit geheel ten aanzien van de finaliteit van de bij de aanvraag gevoegde documenten. Tevens vereist punt 7° van dezelfde paragraaf 2 van dit artikel 5 "een verklaring betreffende *de aard en de omvang* van de andere beroepsbezigheden van de rijschooldirecteur" (*Wij onderstrepen*).

² De Commissie verstrekte advies nr. 30/2001 van 22 augustus 2001 over het voorontwerp van wet betreffende de rechten van de patiënt.

Ook hier wordt de finaliteit niet vermeld en het proportionaliteitsbeginsel vereist dat wordt onderzocht of dit verzoek ter zake doet en niet overmatig is. Wat betekenen de termen "aard" en "omvang" precies? De Commissie komt verder in het advies terug op 9°, bij de behandeling van artikel 12, §§1 en 2, waarin gewag wordt gemaakt van de attesten van goed zedelijk gedrag. In dit punt 9° wordt trouwens uitdrukkelijk hiernaar verwezen.

De artikelen 11 tot 14

De Commissie ziet de zin niet in van de in artikel 11, §3, bepaalde mededeling aan de Minister of aan zijn gemachtigde van de indiensttreding en het vertrek van de rijkschooldirecteurs, de instructeurs en de stagiairs. Worden deze gegevens verwerkt? Gelet op de huidige vooruitzichten inzake elektronische communicatie (e-government en administratieve vereenvoudiging), zal dit waarschijnlijk het geval zijn. De finaliteit van deze overdracht wordt niet vermeld.

In artikel 12, §1, 1° en 2°, wordt bepaald dat de rijkschooldirecteur, de adjunct-directeur, de instructeurs en de stagiairs bepaalde veroordelingen niet mogen hebben opgelopen of niet zijn ontzet uit het recht tot het besturen van een voertuig. Ook hier is niet geweten of het louter gaat om een verklaring of om een werkelijke verwerking van gerechtelijke gegevens. In dit laatste geval zijn de bovenvermelde opmerkingen over dergelijke verwerkingen van toepassing, en de Commissie vraagt zich nogmaals af welke afwijking kan worden ingeroepen om het verbod op een dergelijke verwerking op te heffen. Tevens wordt erop gewezen dat artikel 5, §2, 9° vereist dat voor een aantal personen, daaronder begrepen al het leidinggevend en onderwijzend personeel, attesten van goed zedelijk gedrag bij het aanvraagdossier voor de erkenning worden gevoegd. Ook hier zijn dezelfde opmerkingen van toepassing.

In artikel 12, §1, 7°, wordt van de instructeurs een kopie van hun arbeidsovereenkomst vereist, "behalve indien zij bewijzen dat zij hun activiteit niet onder het gezag en het toezicht van hun rijkschooldirecteur uitoefenen". Het Verslag aan de Koning wijst erop dat deze bepaling de bestrijding van onbillijke mededinging, sociale en fiscale fraude mogelijk maakt (zwartwerk). (...) Zij verduidelijkt de toestand van de rijkschool en maakt een meer doeltreffende controle mogelijk, zonder daarom te leiden tot een bijkomende verplichting voor een bepaalde categorie werknemers of tot een bijkomende administratieve formaliteit. De Commissie vraagt zich af of het proportionaliteitsbeginsel van de wet betreffende de bescherming van de persoonlijke levenssfeer hierbij in acht wordt genomen.

In artikel 12, §2 is gesteld dat "de directie- of instructietoelating wordt gematerialiseerd door een nationale code op het rijbewijs van de houder". In de begeleidende brief wijdt de Minister uit over deze invoering en zij verdedigt deze maatregel in naam van de administratieve vereenvoudiging en de gemakkelijke controle van de hoedanigheid van de personen. Zij haalt daarbij Richtlijn 91/439/EEG van de Raad van 29 juli 1991 aan waarin de toelating wordt gegeven tot het aanbrenge van nationale codes naast de communautaire codes. De aanbevolen maatregel zou worden genomen via een wijziging van bijlage 7 van het koninklijk besluit van 23 maart 1998. Bij nader toezicht hebben alle voorgestelde codes betrekking op de "bestuurder (medische redenen)", op de "aanpassingen/vereisten betreffende het voertuig", of op bepaalde administratieve vermeldingen ter vervanging van het rijbewijs in geval van verlies of ter verduidelijking van de toelatingen voor verschillende soorten voertuigen. De code die in overweging wordt genomen, maakt helemaal geen deel uit van de categorieën die in de communautaire harmonisatie worden voorgesteld. Er wordt gevreesd dat de overwogen invoering van de "code" de thans bepaalde finaliteit van het rijbewijs verandert, aangezien het hier zou gaan om een "directie- of instructietoelating voor een rijkschool".

Tot slot wordt in artikel 14, §3, tweede lid, gewag gemaakt van een opleidingsgetuigschrift dat bij het persoonlijk dossier van elk directeur, adjunct-directeur of instructeur is gevoegd. De bewaarplaats van het dossier waarbij het getuigschrift is gevoegd, is niet duidelijk. In het derde lid wordt evenwel gesteld dat de minister of zijn gemachtigde de getuigschriften kan weigeren, wat laat vermoeden dat het dossier zich in het ministerie bevindt. Wat is de inhoud ervan? In de tekst van het ontwerp-besluit wordt daarover niets vermeld.

Artikel 23

Artikel 23, §§ 2 tot 5, verplicht de rijscholen tot het bijhouden van een aantal documenten zoals aanwezigheidslijsten, dagelijkse fiches, een jaarregister, waarin een aantal persoonlijke gegevens vermeld zijn. De Commissie vraagt zich ter zake twee dingen af. Enerzijds vereist artikel 23, § 5, derde lid, dat deze documenten gedurende 5 jaar worden bewaard. De reden wordt niet vermeld. Is deze tijdsduur al dan niet langer dan die nodig voor de verwezenlijking van de doeleinden? In §8 van dit artikel wordt tevens bepaald dat de aan de rijscholen afgeleverde getuigschriften bedoeld in artikel 2, §§ 3 en 4, te weten de getuigschriften verstrekt door het Openbaar Centrum voor Maatschappelijk Welzijn, de bevoegde plaatsingsinstelling (VDAB, BGDA, FOREM, Arbeitsamt), het bevoegde bestuur van de Ministere van Sociale Zaken, of het bestuur der Strafinrichtingen, moeten worden bijgehouden. Is het noodzakelijk dat het verleden mensen blijft achtervolgen?

Ook hier kan de Commissie niet nagaan in welke mate een dergelijke maatregel relevant is. Zij is van oordeel dat het koninklijk besluit werkelijk afbreuk doet aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Zij is verbaasd dat niet wordt verwezen naar de bijkomende bepalingen bij de wet die worden aangebracht op grond van de artikelen 25 tot 27 van het koninklijk besluit van 13 februari 2001, inzonderheid inzake de aanwijzing van de categorieën personen die gemachtigd zijn toegang te hebben tot de gegevens, de wettelijke of statutaire bepalingen die verplichten tot het naleven van de vertrouwelijke aard van de bedoelde gegevens, of inzake de kennisgeving van de betrokken personen indien de afwijking op het verbod tot verwerking op de instemming van de personen berust.

Artikel 39

Tot slot stelt het ontwerp van koninklijk besluit controle- en sanctieprocedures in. In artikel 39, §1, is het volgende gesteld: "elke aanvraag tot erkenning van rijschool, of elke aanvraag tot uitbatingsvergunning of goedkeuring van een oefenterrein, houdt de toestemming in voor de door de minister of zijn gemachtigde speciaal aangewezen ambtenaren of beambten, om de voor het onderwijs en de administratie van de school bestemde lokalen evenals het oefenterrein te betreden, en om de theoretische en praktische lessen bij te wonen. Zij mogen de boeken en de documentatie van de school, de inschrijvingskaarten van de leerlingen, de dagelijkse fiches, de aanwezigheidslijsten, de inschrijvingsregisters en, in het algemeen, alle bescheiden betreffende de schoolactiviteiten raadplegen. Zij mogen zo nodig met het oog op het onderzoek de bescheiden in beslag nemen of zich een kopie laten overhandigen." De Commissie is verwonderd over de omvang van deze bevoegdheden, want de onderzoekers kunnen gewone "door de Minister aangestelde beambten" zijn, extern aan het bestuur. Het ontwerp-besluit vermeldt geen enkele voorwaarde die deze beambten moeten vervullen. Het zou onder meer moeten bepalen dat de contractuele clausules de plicht van vertrouwelijkheid, de veiligheidsmaatregelen, enz. moeten doen gelden. Dergelijke aanbevelingen moeten ook uitdrukkelijk worden geformuleerd met betrekking tot artikel 39, §2, waarin de bevoegde beambten bedoeld in artikel 3, 1° en 2° van het koninklijk besluit van 1 december 1975 alsook de examinatoren bedoeld in artikel 26 van het koninklijk besluit van 23 maart 1998 worden gemachtigd de rijschoolinstructeur of stagiair te vragen hun instructietoelating of de stagetoelating voor te leggen. Deze koninklijke besluiten verduidelijken bepaalde voorwaarden betreffende deze beambten, zonder evenwel de specifieke voorwaarden inzake de toegang tot deze persoonsgegevens te vermelden.

In de nota van maart 2001, waarvan reeds gewag is gemaakt met betrekking tot artikel 2 van dit ontwerp-besluit, was de Commissie omtrent de inspecties tot de volgende aanbeveling gekomen: De Commissie verklaart bovendien dat de inspecteurs-ambtenaren van de Vlaamse Gemeenschap gemachtigd zijn om de dossiers van de klanten te onderzoeken, voor zover zij gehouden zijn aan het beroepsgeheim en zij deze raadpleging verrichten in welbepaalde gevallen waarin kan verondersteld worden dat zij afwijken van de opgetekende gegevens of van de bepalingen van het decreet over de kwaliteit. Inzonderheid wordt aanbevolen de inspectieregels in het kader van het decreet betreffende de kwaliteit nader te bepalen.

Artikel 45

Artikel 45, 5°, somt de "nationale codes" op die zijn vermeld in het commentaar van de Commissie met betrekking tot artikel 12, §2. Die zouden geschrapt moeten worden.

OM DEZE REDENEN,

brengt de Commissie een ongunstig advies uit betreffende de aangelegenheden die tot haar bevoegdheid behoren.

Voor de secretaris,
wettig verhinderd:

De voorzitter,

(get.) D. GHEUDE,
adviseur

(get.) P. THOMAS