



Advies nr 46/2016 van 31 augustus 2016

Betreft: adviesaanvraag m.b.t. een ontwerp van koninklijk besluit *houdende uitvoering van verschillende artikelen van de wet houdende internering en diverse bepalingen inzake justitie* (CO-A-2016-057)

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 verzoek om advies van de heer Koen GEENS, Minister van Justitie, ontvangen op 11/07/2016;

Gelet op het verslag van de heer Dirk VAN DER KELEN;

Brengt op 31 augustus 2016 het volgend advies uit:

De Commissie vestigt er de aandacht op dat er recent nieuwe Europese regelgeving inzake de bescherming persoonsgegevens werd uitgevaardigd: de algemene Verordening betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en de Richtlijn voor Politie en Justitie. Deze teksten verschenen in het Europese Publicatieblad van 4 mei 2016^[1].

De verordening, meestal GDPR (general data protection regulation) genaamd, is van kracht geworden twintig dagen na publicatie, nl. op 24 mei 2016 en wordt, twee jaar later, automatisch van toepassing: 25 mei 2018. De richtlijn voor politie en justitie moet via nationale wetgeving omgezet worden tegen uiterlijk 6 mei 2018.

Voor de Verordening betekent dit dat vanaf 24 mei 2016, en gedurende de termijn van twee jaar voor de tenuitvoerlegging, op de lidstaten enerzijds een positieve verplichting rust om alle nodige uitvoeringsbepalingen te nemen en anderzijds ook een negatieve verplichting, de zogenaamde "onthoudingsplicht". Laatstgenoemde plicht houdt in dat er geen nationale wetgeving mag worden uitgevaardigd die het door de Verordening beoogde resultaat ernstig in gevaar zou brengen. Ook voor de Richtlijn gelden gelijkaardige principes.

Het verdient dan ook aanbeveling om desgevallend nu reeds op deze teksten te anticiperen. En het is in de eerste plaats aan de adviesaanvrager(s) om hier rekening mee te houden in zijn (hun) voorstellen of ontwerpen. De Commissie heeft in onderhavig advies, in de mate van het mogelijke en onder voorbehoud van mogelijke bijkomende toekomstige standpunten, alvast gewaakt over de hoger geschetste negatieve verplichting.

CONTEXT

1. Op 25 november 2015 verleende de Commissie een ongunstig advies nr. 47/2015 *m.b.t. het voorontwerp van wet houdende interneringen en diverse bepalingen inzake justitie*. Ingevolge de opmerkingen van de Commissie werd het initiële voorontwerp op enkele punten aangepast en op 13 mei 2016 werd de wet van 4 mei 2016 *houdende internering en diverse bepalingen inzake Justitie*, bekendgemaakt in het *Belgisch Staatsblad*.

^[1] Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)

Richtlijn (EU) 2016/680 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 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 en tot intrekking van Kaderbesluit 2008/977/JBZ van de Raad

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/?uri=OJ:L:2016:119:TOC>

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=OJ%3AL%3A2016%3A119%3ATOC>

2. Het ontwerp van koninklijk besluit *houdende uitvoering van verschillende artikelen van de wet houdende internering en diverse bepalingen inzake justitie*, hierna het ontwerp, strekt ertoe om de bepalingen van bovenvermelde wet die betrekking hebben op de elektronische betekening uit te voeren. Het regelt meer in het bijzonder:

- het verloop van een elektronische betekening;
- de informatie die wordt verstrekt nadat de elektronische betekening gebeurd;
- de lijst van adressen van elektronische woonstkeuze;
- het centraal register van gedematerialiseerde authentieke akten van gerechtsdeurwaarders (hierna het centraal register).

ONDERZOEK VAN HET ONTWERP

3. Elektronische betekening geschiedt via digitale systemen en gaat gepaard met de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens. De bepalingen van de WVP zijn er dus op van toepassing.

Hoofdstuk I. Wijze van toestemmen tot betekening op elektronische wijze

4. De betekening aan een ander elektronisch adres dan het gerechtelijk elektronisch adres, kan gevaarlijk zijn. Nergens wordt toegelicht hoe gerechtsdeurwaarders aan elektronische adressen en meer in het bijzonder aan de link tussen een dergelijk adres en een concrete fysieke persoon zullen komen. Op basis van test@privacycommission.be kan men geen link leggen met Jan Jansens, woonachtig in de Piet Pietersstraat 7 te 1000 Brussel aan wie dit elektronisch adres toebehoort. Zullen er adressen met de bijhorende vermeende titularissen worden aangekocht?

5. Het staat buiten kijf dat er betekeningsverzoeken aan onjuiste bestemmingen zullen worden gericht. Dit wordt trouwens uitdrukkelijk in artikel 4 van het ontwerp toegegeven. De Commissie blijft er bij dat het opzetten van een systeem van elektronische betekening – die hetzij het startpunt van een gerechtelijke procedure, hetzij een stap in een gerechtelijke procedure vormt – op basis van persoonsgegevens van dubieuze kwaliteit, niet te rijmen valt met artikel 4, § 1, 4°, WVP.

6. Artikelen 1 tot 5 van het ontwerp schetsen het verloop van de elektronische betekening die krachtens artikel 32°, 6°, *Gerechtelijk Wetboek* gesteund is op de uitdrukkelijke en voorafgaande toestemming. Hieruit blijkt dat deze betekening uit volgende stappen bestaat:

- er wordt een betekeningsverzoek bezorgd;

- de betrokkene identificeert en authenticceert zich;
- nadat werd vastgesteld dat de geïdentificeerde en geauthenticceerde persoon overeenstemt met diegene aan wie moet worden betekend, stemt deze in met de betekening op elektronische wijze.

7. Wanneer aan een ander elektronisch adres dan het gerechtelijk elektronisch adres wordt betekend, zijn de eruit voortvloeiende gegevensverwerkingen gestoeld op artikel 5, eerste lid, a), WVP. Dit betekent dat vooraleer men de geadresseerde vraagt om enig persoonsgegeven te verstrekken, hij voorafgaandelijk op ondubbelzinnige wijze zijn geïnformeerde toestemming moet hebben gegeven. Zoals hiervoor reeds opgemerkt, wordt dit ook beklemtoond in artikel 32, 6°, *Gerechtelijk Wetboek*.

8. In het systeem zoals geconcipeerd door bovenvermelde artikelen wordt wel informatie verstrekt en de toestemming gevraagd, maar initieel wordt niet alle relevante informatie verstrekt en de toestemming wordt pas gevraagd nadat reeds persoonsgegevens van de betrokkene werden verwerkt.

9. Artikel 2 van het ontwerp somt de vermeldingen op die het betekeningsverzoek verplicht moet bevatten. Deze vermeldingen op zich roepen geen bijzondere bedenkingen op. Ze zijn evenwel onvolledig. Dergelijk verzoek is het equivalent van een briefkaart die in je traditionele brievenbus wordt afgeleverd. Als geadresseerde staat het je vrij daarop te reageren of niet. Hetzelfde geldt voor een betekeningsverzoek. De persoon die dergelijk verzoek in zijn elektronische postbus aantreft, is wettelijk niet verplicht om daarop te reageren. Zoals de vermeldingen nu zijn geformuleerd, wordt de indruk gewekt dat men verplicht is om te reageren. Bijgevolg moet, vooraleer de toestemming ter sprake komt, duidelijk worden vermeld dat men niet verplicht is om te reageren en dat in dat geval op de traditionele wijze tot betekening zal worden overgegaan.

10. Opdat de betrokkene op ondubbelzinnige wijze zou kunnen toestemmen (artikel 5, eerste lid, a), WVP) moet hem voorafgaandelijk alle relevante informatie worden verstrekt. Dit betekent dat **vooraf** duidelijk moet worden gemeld dat indien uit de authenticatie blijkt dat hij niet de persoon is aan wie de betekening moet worden gedaan, de operatie zal worden afgesloten (niet achteraf zoals artikel 4 van het ontwerp thans voorziet). Idem dito voor wat de opslag van het elektronisch adres en de bewaartermijn betreft. Uit artikelen 6, 7 en 8 van het ontwerp blijkt dat in geval van geslaagde elektronische betekening, het elektronisch adres gedurende 30 jaar wordt opgeslagen en kan worden hergebruikt door andere gerechtsdeurwaarders. Dat is informatie die moet verstrekt worden vooraleer

om de toestemming van de betrokkene wordt verzocht. Bij gebrek aan die informatie kan er geen sprake zijn van een geïnformeerde toestemming¹.

11. Indien na de authenticatie blijkt dat men niet aan het "juiste adres" is, heeft men de betrokkene wel nodeloos ongerust gemaakt (een gerechtsdeurwaarder is zelden drager van goed nieuws). Daar houdt het niet bij op. Sommigen zullen zich afvragen of zij niet het slachtoffer zijn geworden van '*phishing*' om hen identiteitsgegevens afhandig te maken. In dat geval zou moeten worden voorzien dat de betrokken gerechtsdeurwaarder een bericht krijgt met de verplichting om dat adres en de gegevens die hij daaraan gelinkt heeft te vernietigen in het licht van de verplichting van artikel 4, § 1, 4°, WVP. Het is onaanvaardbaar dat de betrokkene later opnieuw een betekenisverzoek zou ontvangen dat niet voor hem is bestemd.

12. De toestemming om een elektronische betekening te doen, moet aan het identificatie- en authenticatieproces voorafgaan, en niet er op volgen zoals artikel 5 van het ontwerp thans voorziet. Zoniet verwerkt men persoonsgegevens zonder dat daarvoor, zoals reeds werd aangestipt, een wettelijke basis – de toestemming - bestaat.

13. Artikel 3 van het ontwerp bepaalt dat de identificatie en authenticatie op elektronische wijze gebeurt. Er zijn tal van manieren om zich elektronisch te identificeren en authenticeren², doch ze zijn niet allemaal even veilig. Op basis van een geslaagde elektronische identificatie en authenticatie wordt toegang verleend tot gerechtelijke (= gevoelige) persoonsgegevens. De verantwoordelijke voor de verwerking moet een passend beveiligingsniveau verzekeren o.a. rekening houdend met de stand van de techniek en de aard van de gegevens (artikel 16, § 4, WVP). In het licht hiervan oordeelt de Commissie dat een toegang tot gerechtelijke gegevens slechts mag worden verleend op basis van een elektronisch identificatie- en authenticatiemiddel met het hoogste betrouwbaarheidsniveau. In artikel 3 van het ontwerp moet dan ook een referentie naar het betrouwbaarheidsniveau van het elektronisch identificatie- en authenticatiemiddel dat vereist is, worden opgenomen.

Hoofdstuk II. Mededelingen na een betekening op elektronische wijze

14. Artikel 6 van het ontwerp kan op 2 manieren worden begrepen.

¹ Het feit dat artikel 32^{quater}2, §§ 1 en 2, *Gerechtigd Wetboek* een verwijzing bevat naar deze lijst en de bewaartermijn, is geen vrijgeleide om de betrokkene niet zo correct en volledig mogelijk vooraf te informeren.

² Wat dit aspect betreft, kan de Commissie meegeven dat zij gevat is om een advies te verlenen op een voorontwerp van wet *inzake elektronische identificatie*. Zij zal dit advies in de komende weken uitbrengen en zij nodigt de aanvrager uit om het eveneens te bekijken, daar er linken zijn met onderhavig dossier.

Daarnaast vestigt de Commissie er de aandacht op dat er bij Fedict en bij de Kruispuntbank voor Ondernemingen projecten lopende zijn die tot doel hebben om alle ondernemingen en burgers van een betrouwbaar e-mailadres te voorzien, dat voor overheidscommunicatie zou aangewend worden. Het strekt tot aanbeveling om beide instellingen te contacteren om na te gaan of er synergieën mogelijk zijn.

15. N.a.v. een geslaagde elektronische betekening ontvangt de betrokkene op het adres van elektronische woonstkeuze, een gewoon e-mailadres zonder specifieke beveiligingsmaatregelen, een bericht met informatie. Het eerste gedachtestreepje wekt de indruk dat dit bericht, naast een vermelding dat de betekende akte wordt opgeslagen, ook de inhoud van de akte, een aantal persoonsgegevens en de tijdstippen bevat waarop bepaalde stappen in het elektronisch betekeningproces plaatsgrepen. Indien dat het geval is, dan betekent dit dat gerechtelijke gegevens via een onbeveiligd kanaal – e-mail kan best vergeleken worden met een briefkaart, iedereen kan lezen wat erop staat - worden verstrekt. Daarenboven zal dit vaak gepaard gaan met een doorgifte aan een land buiten de Europese Unie zonder passend beschermingsniveau (zie ook de randnummers 12 tot 14 van het advies nr. 47/2015 van de Commissie). Een systeem waarbij degelijke gerechtelijke gegevens per e-mail worden doorgestuurd, zou in het licht van de artikelen 16 en 21 WVP volstrekt onaanvaardbaar zijn³.

16. De Commissie is daarentegen van oordeel dat de te betekenen stukken op een overheidsserver – op gecijferde wijze – bewaard moeten worden en dat in de mails van de gerechtsdeurwaarders enkel zou mogen staan dat er voor de betrokkene een nieuw stuk ter beschikking staat, waarna de betrokkene het dan (na identificatie/authenticatie) kan raadplegen op die server.

17. De vermeldingen die in de andere gedachtestreepjes zijn opgenomen en die eigenlijk verwijzen naar de wettelijke voorschriften ter zake, geven geen aanleiding tot specifieke opmerkingen.

³ Zie ook arrest van de Raad van State nr. 233.777 van 9 februari 2016:

“24. Het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven wordt als grondrecht gewaarborgd in artikel 22 van de Grondwet, artikel 8 van het EVRM en artikel 17 van het BUPO-verdrag. Het houdt ook het recht op geheimhouding van informatie over het privé-leven in en de vertrouwelijkheid van die informatie dient door de overheid te worden gewaarborgd. Om een kans te maken op het welslagen van zijn beroep bij de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen, des te meer wanneer het gaat om beroepen met hervormingsbevoegdheid tegen een beslissing van de commissaris-generaal voor de vluchtelingen en de staatlozen, is de vreemdeling vaak genoodzaakt gevoelige persoonlijke informatie mee te delen in zijn verzoekschrift of synthesesemorie. Bij het bepalen van de elektronische wijze waarop deze processtukken moeten worden bezorgd aan de griffie van de Raad voor Vreemdelingenbetwistingen dient de regelgever hiermee rekening te houden en derhalve te kiezen voor een veilig en betrouwbaar medium.

De verwerende partij betwist in de memorie van antwoord niet als dusdanig de door de verzoekende partijen aangevoerde elementen betreffende de mogelijkheid om e-mailverkeer te onderscheppen in de loop van de verzending en de mogelijkheid om er zelfs wijzigingen in aan te brengen.

(...) Indien voor het meedelen van gevoelige informatie het gebruik van een bepaald medium wordt opgelegd, moeten de nodige waarborgen bestaan dat deze informatie beveiligd is. Te dezen ontbreken dergelijke waarborgen. (...)”

Hoofdstuk III. Lijst van adressen van elektronische woonstkeuze

18. Artikel 7 van het ontwerp herneemt wat reeds in artikel 32^{quater}/2, §§ 1 en 2, *Gerechtigd Wetboek* werd bepaald, namelijk dat bij een geslaagde elektronische betekening aan een elektronisch adres, dit laatste als adres van elektronische woonstkeuze wordt opgeslagen in een databank, de zogenaamde lijst van adressen van elektronische woonstkeuze, en daar gedurende 30 jaar wordt bewaard.

19. Aan een lijst waarop alleen adressen van elektronische woonstkeuze zijn opgenomen heeft men weinig of niets (zie het voorbeeld in randnummer 4). Dit betekent dat naast het elektronisch adres ook identificatiegegevens van de natuurlijke persoon die bij dat adres hoort moeten worden vermeld of dat er minstens een link wordt gemaakt naar die informatie in het centraal register. Trouwens, uit artikel 8 van het ontwerp blijkt dat het adres alleszins aan het Rijksregisternummer wordt gekoppeld, vermits dit het zoekcriterium is dat de gerechtsdeurwaarder moet gebruiken bij het raadplegen van de lijst. In het koninklijk besluit moet duidelijk worden vermeld welke gegevens die lijst bevat of met welke gegevens een link wordt gemaakt.

20. Artikel 8 van het ontwerp laat gerechtsdeurwaarders toe om de lijst te raadplegen en de erin opgenomen informatie te hergebruiken ter uitvoering van hun wettelijke opdrachten. De wettelijke opdrachten van een gerechtsdeurwaarder zijn niet beperkt tot het verrichten van betekeningen: zie artikelen 519 en 520 *Gerechtigd Wetboek*. Gelet op het feit dat alleen de elektronische betekening de nodige garanties biedt m.b.t. beveiliging van de informatie en de identiteit van de persoon die ervan kennis neemt, kan de raadpleging van de lijst alleen maar worden toegelaten met het oog op het verrichten van een elektronische betekening. In alle andere gevallen gelden bij analogie dezelfde bezwaren als deze geformuleerd in de randnummers 11 tot 14 van het advies nr. 47/2015 van de Commissie.

21. Artikel 8 van het ontwerp verplicht (machtigt) de gerechtsdeurwaarders de lijst van adressen te raadplegen aan de hand van het Rijksregisternummer. De Commissie vestigt er de aandacht op dat de Koning niet meer bevoegd is om het gebruik van het Rijksregisternummer te machtigen, tenzij na voorafgaand advies van het Sectoraal comité van het Rijksregister⁴. Vermits gerechtsdeurwaarders op basis van artikel 5, eerste lid, van de wet van 8 augustus 1983 *tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen*, in aanmerking komen om gemachtigd te worden door het Sectoraal comité van het Rijksregister, dient deze vermelding geschrapt.

⁴ Artikel 8, § 1, tweede lid, van de wet van 8 augustus 1983 *tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen*.

Hoofdstuk IV. Centraal register van gedematerialiseerde authentieke akten van gerechtsdeurwaarders

22. De wetgever heeft aan het centraal register de hoedanigheid van authentieke bron verleend. Dit brengt met zich dat de erin opgenomen gegevens kwaliteitsvol moeten zijn. In dit register zullen krachtens artikel 9 van het ontwerp niet alleen de akten die elektronisch werden betekend worden opgenomen maar ook de "gewone" akten die na hun betekening zullen worden gedematerialiseerd.

23. M.b.t. deze laatsten stelt de Commissie echter vast dat:

- nergens wordt vermeld wie verantwoordelijk is voor het dematerialiseren van de "gewone" akten;
- nergens wordt aangegeven welke garanties zijn ingebouwd om te vermijden dat n.a.v. de dematerialisering gegevens worden gemanipuleerd; de verwijzing naar "informaticatechnieken" is nietszeggend; informaticatechnieken zijn niet per definitie veilig of kwaliteitsvol;
- er in geen enkele vorm van kwaliteitscontrole wordt voorzien;
- er niet wordt geregeld hoe de bestemming van een "gewone" betekening wordt geïnformeerd over de opname in het centraal register, in tegenstelling tot de bestemming van een elektronische betekening.

24. Artikel 10 van het ontwerp somt de informatie op die in het centraal register wordt geregistreerd. In het licht van het doeleinde mogen alleen de gegevens worden verwerkt die toereikend, ter zake dienend en niet overmatig zijn (artikel 4, § 1, 3°, WVP).

25. In het zesde gedachtestreepje van artikel 10 wordt gewag gemaakt van het feit dat de toestemming werd geweigerd. De Commissie verwijst naar haar opmerkingen m.b.t. geïnformeerde uitdrukkelijke toestemming in haar bespreking van Hoofdstuk I van het ontwerp. Men moet eerst de betrokkene volledig informeren, daarna kan men zijn toestemming vragen en vervolgens starten met de gegevensverwerking n.a.v. de identificatie en authenticatie. Aldus wordt er geen overmatige informatie opgeslagen.

26. Dit gedachtestreepje geeft aan dat zelfs ingeval van het weigeren van de toestemming, gegevens worden opgeslagen. Dit staat haaks zowel op artikel 5, eerste lid, a), WVP als op artikel 32, 6°, *Gerechtigd Wetboek*.

27. De bestemming heeft het recht om inzage te krijgen van de gegevens die werden geregistreerd n.a.v. de elektronische betekening. Dit wil zeggen dat hij dus ook zal kunnen zien wie

de opdrachtgever is. Van deze laatste wordt, blijkens het 11° gedachtestreepje van artikel 10, naast de naam en de voornaam, ook het Rijksregisternummer geregistreerd. De Commissie vestigt er de aandacht op dat dit nummer moet worden afgeschermd, gelet op het feit dat een bestemming doorgaans niet gemachtigd is om dit nummer te gebruiken (deze opmerking geldt ook voor de "gewone" akten die na betekening worden gedematerialiseerd).

OM DEZE REDENEN,

De Commissie

adviseert **ongunstig**.

De Wnd. Administrateur,

De Voorzitter,

(get.) An Machtens

(get.) Willem Debeuckelaere