



Advies nr 57/2014 van 5 november 2014

Betreft: Ontwerp van bestek van de Federale Overheidsdienst Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking betreffende de uitbesteding van de visadiensten voor de Belgische diplomatieke en consulaire posten (CO-A-2014-056)

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 Serge Wauthier, Directeur-generaal Consulaire zaken van de Federale Overheidsdienst (hierna "FOD") Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking (hierna de aanvrager) ontvangen op 23/10/2014;

Gelet op het verslag van de heer Willem DEBEUCKELAERE, Voorzitter en de heer Stefan VERSCHUERE, Ondervoorzitter;

Brengt op 5 november 2014 het volgend advies uit:

I. CONTEXT

1. De heer Serge Wauthier, Directeur-generaal Consulaire zaken van de Federale Overheidsdienst Buitenlandse Zaken, Buitenlandse Handel en Ontwikkelingssamenwerking (hierna "de aanvrager") heeft de Commissie gevraagd zich uit te spreken over hun ontwerp van bestek betreffende de uitbesteding van de visadiensten voor de Belgische diplomatieke en consulaire posten.
2. De Verordening EG nr. 810/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 tot vaststelling van een gemeenschappelijke visumcode (hierna "Visumcode") legt de procedures en voorwaarden vast voor aflevering van visa voor de doorreis of een kort verblijf (minder dan 90 dagen) in de Schengenzone.
3. Artikel 4 van de visumcode bepaalt dat de consulaten de aanvragen onderzoeken. Een lidstaat kan eveneens vragen dat andere autoriteiten worden betrokken bij het behandelen van en het nemen van een beslissing over aanvragen. Zo heeft België de Dienst Vreemdelingezaken van de FOD Binnenlandse Zaken aangeduid als centrale autoriteit voor het afleveren van visa. De visumaanvragen worden evenwel nog steeds ontvangen door de Belgische ambassades en consulaten.
4. Artikel 43 van de visumcode voorziet in de mogelijkheid om in het raam van de procedure voor aflevering van visa samen te werken met een externe dienstverlener. Het onderzoek van aanvragen, het eventuele persoonlijke onderhoud, de beslissing over de aanvraag, het raadplegen van het VIS-systeem en het printen en aanbrengen van visumstickers worden in geen geval door de externe dienstverlener verricht.
5. Dit artikel 43 voorziet in een aantal taken die aan de externe dienstverlener kunnen worden toevertrouwd:
 - *het verstrekken van algemene informatie over de visumvereisten en -aanvraagformulieren;*
 - *het informeren van de aanvrager, op basis van een checklist, over de verlangde bewijsstukken;*
 - *het verzamelen van gegevens en van aanvragen (met inbegrip van de biometrische kenmerken) en het doorzenden van de aanvraag aan het consulaat;*
 - *het innen van de legesrechten;*
 - *het maken van afspraken voor het persoonlijk verschijnen op het consulaat of bij de externe dienstverlener;*

- *het verzamelen van de reisdocumenten, waaronder, indien van toepassing, van een kennisgeving van weigering, van het consulaat en de terugzending daarvan aan de aanvrager.*
6. Artikel 43.2 van de visumcode bepaalt dat een dergelijke samenwerking met een externe dienstverlener berust op een rechtsinstrument dat voldoet aan de voorschriften van bijlage X van deze code. Het voor advies aan de Commissie voorgelegde bestek vermeldt dat zij, samen met de offerte van de door de aanvrager goedgekeurde dienstverlener, een dergelijk rechtsinstrument vormt.

II. ALGEMENE OPMERKINGEN

a) Wat de gunningscriteria betreft

7. De Commissie merkt op dat onder de gunningscriteria, bedoeld om de keuze te kunnen maken van de meest interessante offerte vanuit een economisch standpunt, zich het criterium "Bescherming en beveiliging van gegevens en documenten" bevindt. De bescherming van de persoonsgegevens door de externe dienstverlener dient voor de aanvrager inderdaad een van de essentiële elementen te vormen voor gunning van de opdracht. De Commissie merkt op dat punt 8.4 terecht vermeldt dat de naleving van de visumcode een minimale vereiste is, op straffe van absolute nietigheid van de offerte. Dit geldt eveneens voor de naleving van de vereisten inzake bescherming van persoonsgegevens waarin wordt voorzien door andere wetgeving waaronder de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens (hierna "de Privacywet"). Bijgevolg kan een opdracht niet worden gegund aan een externe dienstverlener die niet alle vereisten voor de bescherming van persoonsgegevens zou vervullen. De Commissie is van mening dat dit geen criterium voor gunning zou moeten zijn, doch een selectiecriterium voor de externe dienstverlener.

b) Wijze van doorzending van de gegevens

8. In het algemeen bepaalt deel B van het bestek dat de externe dienstverlener de informatie moet doorzenden aan het consulaat via de softwaretoepassing die door de aanvrager ter beschikking zal gesteld worden. Welnu, volgens de informatie waarover de Commissie beschikt zou een dergelijke toepassing nog niet operationeel zijn, althans niet voor alle consulaire posten. Het bestek zou dus moeten aangepast worden om ook te voorzien in een andere, beveiligde, doorzending in de gevallen waarin de voormelde toepassing nog niet beschikbaar is.

c) Bijlage X van de visumcode betreffende de lijst van minimumvoorschriften die moeten worden opgenomen in het rechtsinstrument indien met externe dienstverleners wordt samengewerkt

9. Zoals hiervoor vermeld bepaalt artikel 43.2 van de visumcode dat een samenwerking met een externe dienstverlener berust op een rechtsinstrument dat voldoet aan de voorschriften van bijlage X van de code.

10. Na onderzoek van het voor advies aan de Commissie voorgelegde bestek, merkt de Commissie op dat sommige van de in Bijlage X opgenomen minimumvereisten niet zijn overgenomen, of op z'n minst niet voldoende expliciet, in de offerteaanvraag. Bijgevolg zouden de volgende vereisten moeten worden toegevoegd¹:

- *"A. Bij het verrichten van zijn activiteiten neemt de externe dienstverlener de volgende punten in acht met betrekking tot de gegevensbescherming:*
 - *a) hij voorkomt te allen tijde het niet-toegelaten lezen, kopiëren, wijzigen of schrappen van gegevens, in het bijzonder bij het doorsturen aan de diplomatieke of consulaire post van de lidstaat/lidstaten die bevoegd is/zijn voor de behandeling van een aanvraag;*
 - *f) hij verwerkt de gegevens alleen in het kader van de verwerking van de persoonsgegevens van aanvragers namens de betrokken lidstaten;*
 - *g) hij hanteert gegevensbeschermingsnormen die ten minste gelijkwaardig zijn aan de normen van Richtlijn 95/46/EG;*
 - *h) hij verstrekt de aanvragers de krachtens artikel 37 van de VIS-verordening voorgeschreven informatie.*
- *C. Bij de verificatie van de verrichting van de activiteiten neemt de externe dienstverlener de volgende punten in acht:*
 - *c) hij zorgt ervoor dat controlemethoden worden gebruikt (bv. proefaanvragers, webcam);*
 - *d) hij zorgt ervoor dat bewijs voorhanden is dat de gegevensbescherming in acht wordt genomen, onder meer in de vorm van verslaglegging, externe audits en regelmatige controles ter plaatse;*
- *D. Met betrekking tot de algemene voorschriften neemt de externe dienstverlener de volgende punten in acht:*
 - *a) hij handelt volgens de instructies van de lidstaat/lidstaten die bevoegd is/zijn voor de behandeling van de aanvraag;*

¹ Sommige van deze vereisten werden hierna eveneens opgenomen onder de bijzondere opmerkingen

- *c) hij neemt de bepalingen van het rechtsinstrument volledig in acht; het rechtsinstrument bevat een schorsings- of beëindigingsclausule in geval van inbreuk op de vastgestelde regels, alsook een herzieningsclausule om ervoor te zorgen dat het rechtsinstrument de beste praktijken weerspiegelt".*

III. SPECIFIEKE OPMERKINGEN/VOORSTELLEN VAN AMENDEMENTEN AAN HET ONTWERP VAN BESTEK

1. Punt A Administratieve bepalingen

a) Punt 1. Definities

11. In het algemeen is de Commissie van mening dat de definities van de Europese instrumenten (visumcode) moeten overgenomen worden in het bestek.

b) Punt 1.1a. Visum kort verblijf

12. Het is beter om "*die voorafgaat aan elke dag verblijf*" te vervangen door "*te rekenen vanaf de eerste inreisdatum*". Dit zou de definitie duidelijker maken en in overeenstemming brengen met de formulering van het Schengenverdrag van 14 juni 1985.

c) Punt 1.10. Visumleges

13. Op het eind van deze definitie zou moeten worden toegevoegd: "*zoals voorzien door artikel 16 van Verordening 810/2009*", aangezien naar dit artikel wordt verwezen in de volgende definitie.

d) Punt 1.12. Alfnumerieke gegevens

14. Na "enz." zou moeten worden toegevoegd: "*zoals voorzien in artikel 5, 1, a) van de Verordening (EG) nr. 767/2008*". Een dergelijke toevoeging zou kunnen toelaten te vermijden dat niet toereikende, niet ter zake dienende en niet door de VIS-verordening bepaalde gegevens kunnen ingezameld worden door de externe dienstverlener.

e) Punt 8.2.

15. Het zou nuttig kunnen zijn te verwijzen naar de "*gemeenschappelijke visuminstructies aan de diplomatieke en consulaire beroepsposen (2005/C 326/01)*" vermits er wordt verwezen naar de Verordening 390/2009 die deze wijzigt.

² Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 9 juli 2008 betreffende het visuminformatiesysteem (VIS) en de uitwisseling tussen de lidstaten van informatie op het gebied van visa voor kort verblijf (VIS-verordening)

2. Punt B Technische bepalingen

a) Punt 2.1 Verplicht te leveren diensten

16. Betreffende de informatieverstrekking aan de visumaanvragers dient te worden voorzien dat de externe dienstverlener aan hen alle informatie dient te verstrekken vereist door artikel 37 van de VIS-verordening³. Een dergelijke informatieverstrekking zou kunnen plaatsvinden via het aanvraagformulier voor Schengenvisa dat door de aanvrager ter beschikking wordt gesteld van de dienstverlener.
17. Betreffende het beheer van de visumaanvragen, voorziet punt 14 in de maandelijkse mededeling door de dienstverlener van de statistieken en rapporten die door de consulaire post worden gevraagd. Indien de meegedeelde gegevens anonieme gegevens zijn, zou dit moeten worden voorzien door te verwijzen naar de definitie van artikel 1, 5° van het koninklijk besluit van 13 februari 2001 ter uitvoering van de Privacywet⁴. Indien het niet gaat om anonieme gegevens betekent dit dat de dienstverlener identificatiegegevens bewaart en bijgevolg dat de gegevens niet onmiddellijk na hun verzending aan de consulaire post vernietigd worden zoals wordt voorzien in het bestek.
18. Betreffende het financiële beheer van de visumaanvragen is er een redundantie in punt 4. De paragraaf "dagelijks de staat van de verleende diensten naar de post sturen met een afzonderlijke lijst met de nummers en de datums van de visumaanvragen, de soorten visums, de ontvangen bedragen, de naam, voornaam, nationaliteit en geboortedatum van de aanvragers" moet worden geschrapt aangezien hij reeds voorkomt in punt 9 net ervoor.

b) Punt 4.4 Samenstelling van het papieren dossier

19. Is de visumaanvrager verplicht een foto bij zijn aanvraagformulier te voegen wanneer hij zich persoonlijk aanbiedt aangezien een "live" foto wordt genomen bij de aanvraag? Indien dit niet hoeft zou dit moeten worden verduidelijkt.

c) Punt 4.5 Samenstelling van het elektronisch dossier

20. In de Franse versie dient hier te worden gelezen punt 4.5.
21. In de laatste paragraaf van het punt "*Vrijstellingen en persoonlijke verschijning*" vermeldt het bestek dat, bij de aanvraag van een visum-lang verblijf in bepaalde gevallen, die te gepasten tijde zullen worden meegedeeld, vingerafdrukken worden afgenomen. De

³ Het gaat om de minimumveresiten gedefinieerd in Bijlage X van de Visumcode (punt A, h).

⁴ Dit artikel definieert anonieme gegevens als "gegevens die niet met een geïdentificeerd of identificeerbaar persoon in verband kunnen worden gebracht en derhalve geen persoonsgegevens zijn".

Commissie meent dat het transparanter zou zijn de gevallen reeds te vermelden waarin biometrische vingerafdrukken moeten worden afgenomen. Dit zou de inschrijvers bij de berekening van hun offerte toelaten de tijd nauwkeuriger in te schatten die nodig is om een aanvraag van een visum-lang verblijf in ontvangst te nemen.

d) Punt 4.5.5 Scan van de alfanumerieke gegevens en samenstelling van het elektronisch dossier

22. De eerste paragraaf vermeldt "*Een aantal aanvullende gegevens zoals de uitbestedingsreferentie, de betaling, specifiek Belgische gegevens en de eventuele reden waarom de aanvrager geen vingerafdrukken moet laten afnemen, worden rechtstreeks in de door de aanbestedende overheid geleverde applicatie ingevoerd*". Naar welke gegevens verwijst u wanneer u melding maakt van "*specifiek Belgische gegevens*?" De Commissie vestigt de aandacht van de aanvrager op het feit dat uitsluitend toereikende, ter zake dienende en niet-overmatige gegevens moeten worden ingezameld.
23. Paragraaf 5 voorziet "*De gebruikers hebben geen rechtstreekse toegang tot de bestanden van het elektronisch dossier om te voorkomen dat zij gegevens kopiëren*". De Commissie is van oordeel dat de term "gebruiker" moet worden verduidelijkt. Gaat het om de medewerkers van de externe dienstverlener? Aangezien de gegevens van het elektronisch dossier, met name de scan van de pagina met persoonsgegevens van het paspoort, de gezichtsopname, de vingerafdrukken en de scan van het papieren dossier waarschijnlijk zullen verzameld worden door die medewerkers.

e) Punt 5 Doorzending van de elektronische dossiers

24. Paragraaf 2 bepaalt dat de uiteindelijke overdracht van een elektronisch dossier gebeurt door een wijziging van de status in de applicatie. Er dient eveneens te worden voorzien dat een dergelijke overdracht van status dagelijks dient plaats te vinden teneinde in overeenstemming te zijn met de verplichting opgenomen in punt A c) van Bijlage X van de Visumcode volgens dewelke de externe dienstverlener in het geval van elektronisch overgedragen versleutelde gegevens, ten laatste aan het einde van de dag waarop de gegevens zijn verzameld, de gegevens overdraagt.
25. Het lijkt nuttig om op het einde van de 5^{de} paragraaf toe te voegen dat deze interne beveiliging (lees van de externe dienstverlener) de versleuteling van de gegevens omvat zodat zij niet langer op ongeoorloofde wijze kunnen worden gelezen, gekopieerd, gewijzigd of gewist, met name tijdens hun overdracht aan de aanbestedende overheid (overeenkomstig de vereisten bepaald in Bijlage X, punt A van de Visumcode).

f) Punt 6 Toezenden van de papieren visumaanvraagdossiers

26. Het bestek zou een bijkomende beveiligingsverplichting moeten toevoegen en voorzien dat de dossiers die worden overgezonden verzegeld moeten zijn zodat de consulaire post kan nagaan dat niemand tijdens het transport toegang heeft gekregen tot de inhoud en kennis heeft kunnen nemen van de persoonsgegevens die ze bevatten.

g) Punt 9.6 (in de Franse versie 9.2) Personeel

27. Twee extra streepjes dienen te worden toegevoegd die voorzien dat de externe dienstverlener:
- de wetgeving eerbiedigt met betrekking tot de bescherming van persoonsgegevens (Privacywet);
 - de toegang van zijn medewerkers beperkt tot de persoonsgegevens die zij nodig hebben bij d uitvoering van hun taken.

h) Punt 9.7 (9.3 in de Franse versie) Lokalen

28. Aan het derde streepje zou volgende zin moeten worden toegevoegd: "*De registraties worden gedurende 30 kalenderdagen bewaard alvorens integraal te worden vernietigd behalve indien de beelden kunnen dienen als bewijs van een inbreuk, een schadegeval of overlast of kunnen bijdragen tot de identificatie van een dader, van een ordeverstoorder, een getuige of een slachtoffer*". Een dergelijke toevoeging zou overeenstemmen met de voorschriften van de wet van 21 maart 2007 tot regeling van de plaatsing en het gebruik van bewakingscamera's.

i) Punt 9.8 (9.4 in de Franse versie) Computersystemen en hardware

29. Aan dit punt dient de verplichting toegevoegd te worden voorzien in punt A, a) van Bijlage X van de Visumcode die stelt "*de externe dienstverlener voorkomt te allen tijde het niet-toegelaten lezen, kopiëren, wijzigen of schrappen van gegevens, in het bijzonder bij het doorsturen aan de diplomatieke of consulaire post van de lidstaat/lidstaten die bevoegd is/zijn voor de behandeling van een aanvraag*".

j) Punt 11 Onderaanneming

30. De laatste paragraaf zou als volgt moeten worden geformuleerd: "*de externe dienstverlener is verantwoordelijk ten opzichte van de post voor de correcte en volledige uitvoering van het bestek en voor de naleving van de wetgeving met betrekking tot de bescherming van persoonsgegevens*".

k) Punt 12 Coördinatie en overleg op regelmatige basis

31. Dit punt bevat een uitstekend initiatief dat erin bestaat regelmatig coördinatie- en overlegvergaderingen te houden in het raam van de uitvoering van de opdracht en in het bijzonder wat de visumaanvraagprocedure betreft. Het zou echter opportuun kunnen zijn een periodiciteit te bepalen voor deze vergaderingen (bijvoorbeeld een jaar).

l) Punt 13 Controle op de behandeling van de visumaanvragen

32. In de tweede paragraaf met betrekking tot de door de consulaire post uit te voeren controles, is het aangewezen de verplichtingen toe te voegen waarin werd voorzien in artikel 43, 11, punten c tot d van de Visumcode, namelijk:

- *het verzamelen en doorzenden van biometrische kenmerken;*
- *de maatregelen ter waarborging van de naleving van bepalingen inzake gegevensbescherming.*

De controle op de veiligheidsmaatregelen voorzien door artikel 43, 11 b), kan worden overgelaten aan de FOD Buitenlandse Zaken aangezien hij regelmatige controles zal uitvoeren bij elke externe dienstverlener. Het lijkt evenwel noodzakelijk dat de consulaire post de goede doorgifte van biometrische identificatiemiddelen controleert (aangezien hij de eerste bestemming is) alsook de maatregelen die genomen werden om de eerbiediging van de bescherming van persoonsgegevens te verzekeren.

33. In de laatste zin zouden de woorden "verklarend" en "die een klacht hebben ingediend" moeten worden toegevoegd teneinde in overeenstemming te zijn met punt C, e) van Bijlage X van de Visumcode. Het laatste punt zou dan als volgt worden geformuleerd : "*dat de post onverwijld in kennis wordt gesteld van elke inbreuk op de veiligheid of van elke klacht van visumaanvragers over misbruik van gegevens of toegang tot gegevens zonder toestemming, en dat overleg wordt gehouden met de post teneinde een oplossing te vinden en snel een verklarende uitleg te verstrekken aan de visumaanvragers die een klacht hebben ingediend*".

m) Punt 14 Audit over de behandeling van de visumaanvragen

34. Teneinde er zeker van te zijn dat de audit alle veiligheidsmaatregelen omvat, is het opportuun om een punt toe te voegen aan de 4^{de} paragraaf dat stelt dat de audit onder meer slaat op "*alle technische en organisatorische veiligheidsmaatregelen nemen om de persoonsgegevens te beschermen tegen toevallige of ongeoorloofde vernietiging, toevallig verlies, aantasting, ongeoorloofde verspreiding of toegang, onder meer wanneer de samenwerking de doorzending omvat van bestanden en gegevens aan het consulaat van de*

lidstaat of de betrokken lidstaten, alsook tegen iedere andere vorm van ongeoorloofde verwerking van persoonsgegevens" waaronder....

35. In diezelfde paragraaf dient eveneens te worden toegevoegd dat de audit eveneens slaat op "*de maatregelen die werden genomen om de naleving van de bepalingen inzake gegevensbescherming te waarborgen*". Een dergelijke controle zou overigens dienen uitgevoerd te worden door zowel de consulaire post als door de FOD Buitenlandse Zaken.

OM DIE REDENEN

Verstrekt de Commissie een gunstig advies met betrekking tot het ontwerp van bestek betreffende de uitbesteding van de visadiensten voor de Belgische diplomatieke en consulaire posten, onder de strikte voorwaarde dat rekening wordt gehouden met de opmerkingen die geformuleerd werden in de punten 7, 8, 10, 16, 17, 22, 32 en 34 en dat, in de mate van het mogelijke, rekening wordt gehouden met de overige hierboven geformuleerde opmerkingen.

De Wnd. Administrateur,

De Voorzitter,

(get.) Patrick Van Wouwe

(get.) Willem Debeuckelaere