

ROYAUME DE BELGIQUE

KONINKRIJK BELGIE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, deuxième chambre, saisi par le Ministre de la Fonction publique, du Commerce extérieur, de la Recherche scientifique, de la Lutte contre l'incendie et de l'Aide médicale urgente de la Région de Bruxelles-Capitale, le 5 juin 1997, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas un mois, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale "créant une banque de données concernant le personnel du Ministère de la Région de Bruxelles-Capitale et des organismes d'intérêt public qui dépendent de la Région de Bruxelles-Capitale", a donné le 6 octobre 1997 l'avis suivant :

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, tweede kamer, op 5 juni 1997 door de Minister van Openbaar Ambt, Buitenlandse Handel, Wetenschappelijk Onderzoek, Brandbestrijding en Dringende Medische Hulp van het Brusselse Hoofdstedelijk Gewest verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste een maand, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering "tot oprichting van een gegevensbank betreffende het personeel van het Ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en de instellingen van openbaar nut die afhangen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest", heeft op 6 oktober 1997 het volgende advies gegeven :

Examen du projet

Préambule

1. Il convient d'insérer un alinéa 2 nouveau dans le préambule, pour viser les dispositions de la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public, qui constituent partiellement le fondement légal de l'arrêté en projet, notamment l'article 11, § 3, modifié par l'arrêté royal n° 4 du 18 avril 1967.

2. Il y aurait également lieu de viser dans le préambule, avec l'indication de leur date, l'avis de l'inspecteur des Finances et l'accord du ministre du Budget.

On écrira :

"Vu l'avis de l'inspecteur des Finances du 6 décembre 1996;".

"Vu l'accord du ministre du Budget du 15 juillet 1997;".

3. L'alinéa 5 du préambule doit être remplacé par les alinéas suivants :

"Vu la délibération du Gouvernement du 15 mai 1997, sur la demande d'avis dans le délai d'un mois;

"Vu l'avis du Conseil d'Etat, donné le 6 octobre 1997, en application de l'article 84, alinéa 1er, 1°, des

.../...

lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, modifié par la loi du 4 août 1996;".

Examen du projet

Article 1er

Compte tenu du champ d'application fort large de l'arrêté en projet, défini par référence au Comité de secteur XV, et de son objet, il a été demandé au fonctionnaire délégué d'en justifier la base juridique, en ce qui concerne les organismes dotés d'une personnalité juridique propre. Les explications suivantes ont été données :

- "1° Artikel 40 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen werd in de aanhef van het aan het advies van de Afdeling Wetgeving voorgelegde ontwerp aangehaald als rechtsgrond omdat het verwijst naar artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 (zoals gewijzigd).

Artikel 87, § 1, eerste lid zegt dat iedere Regering over een eigen administratie, eigen instellingen en eigen personeel beschikt.

Hoewel de instellingen zijn vermeld, blijkt dit artikel toch gewoonlijk te worden geïnterpreteerd in de enge zin, nl. dat onder "diensten" moet worden verstaan het Ministerie of de Ministeries die in elk gewest of gemeenschap werden opgericht.

Het probleem van de rechtsgrond voor het creëren van een databank die werkt met gegevens die afkomstig zijn van de gewestelijke instellingen van openbaar nut moet bijgevolg ruimer worden gesteld.

- 2° Artikel 11 van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut verschaft naar mijn mening de ruimere rechtsgrond die het ontwerp-besluit vereist.

.../...

Inderdaad, deze wet is toepasselijk gemaakt op de meeste instellingen van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

- 3° De redenen waarom artikel 11 van de genoemde wet een voldoende rechtsgrond is, zijn de volgende :

Paragraaf 1 van dit artikel bepaalt dat de Koning (in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest : de Regering) de personeelsformatie en het statuut van het personeel vaststelt van de instellingen die onderworpen zijn aan voornoemde wet.

Paragraaf 3 van hetzelfde artikel bepaalt dat de instellingen gehouden zijn niet alleen aan de minister onder wie de instelling ressorteert maar ook aan de minister bevoegd voor Financiën en aan die bevoegd voor Ambtenarenzaken, alle door een van hen in verband met de administratieve toestand van hun personeel gevraagde inlichtingen te verspreken.

In het bijzonder paragraaf 3 heeft in een modern personeelsbeleid dat bovendien rekening moet houden met de budgettaire mogelijkheden, zijn belang. Zulk beleid kan niet zonder een adequate informatiedoorstroming en krachtens paragraaf 3 zijn de gewestelijke instellingen gehouden deze informatie te verschaffen.

- 4° Gecombineerd met artikel 40 van de bijzondere wet van 12 januari 1989, verschaft artikel 11 van de wet van 16 maart 1954 de noodzakelijke rechtsgrond om een instrument te creëren dat aan de Regering toelaat op een permanente en performante manier over de informatie te beschikken om het gewestelijk beleid op het vlak van ambtenarenzaken en begroting mogelijk te maken.

Ik stel dan ook voor dat in de aanhef van het ontwerpbesluit de wet van 16 maart 1954, inzonderheid artikel 11, zou worden aangehaald na de bijzondere wet van 12 januari 1989, inzonderheid artikel 40."

Ces justifications sont juridiquement admissibles si, comme le suggère le fonctionnaire délégué, le préambule est complété dans le sens qu'il indique, mais pour autant que la définition du champ d'application *ratione personae* de l'arrêté soit également adaptée c'est-à-dire limitée de façon expresse au ministère de la Région de Bruxelles-Capitale et aux organismes visés à l'article 11, § 3, de la loi du 16 mars 1954 (le régime d'information prévu au paragraphe 4 de la même disposition ne se conciliant pas avec celui qui a été imaginé par les auteurs de l'arrêté, quant aux ministres habilités à réclamer les renseignements, il y a lieu d'énoncer clairement que les organismes y visés échappent au champ d'application de l'arrêté présentement examiné, même si l'exclusion est, dans l'état actuel du droit, sans portée pratique).

L'article 1er du projet doit, dès lors, être revu, la référence au Comité de secteur XV étant remplacée par la double indication du ministère et des organismes visés à l'article 11, § 3, de la loi du 16 mars 1954.

Article 3

1. Par souci de protection de la vie privée, à l'alinéa 1er, 8e tiret devenant 8°, il y a lieu d'écrire :

"8° la commune de résidence."

2. A propos des délégations aux ministres inscrites à l'article 3, alinéa 2, et à l'article 6 du projet, le fonctionnaire délégué a fourni les précisions suivantes :

.../...

"Deze bepaling is een explicitering van de bevoegdheid die de betrokken ministers reeds hebben krachtens artikel 11, § 3, van de wet van 16 maart 1954.

Tegelijkertijd legt de Regering echter in het belang van de bescherming van het privé-leven, een beperking op aan de ministers :

- de bijkomende gegevens moeten dienend zijn voor het bereiken van de doeleinden van de gegevens-bank;
- uit de gegevens mogen geen persoonsgegevens kunnen worden afgeleid."

Cette dernière précision gagnerait à figurer dans le dispositif de l'article 3, alinéa 2; les auteurs du projet peuvent à cet effet s'inspirer de la formule adoptée à l'article 6 in fine.

Pour que la loi du 16 mars 1954 soit intégralement respectée (voyez son article 11), il faut encore préciser que les renseignements complémentaires ou spécifiques auront pour unique objet la situation administrative ou pécuniaire des intéressés.

Il est dès lors proposé de compléter comme suit l'alinéa 2, in fine : "... , qu'elles aient pour seul objet la situation administrative ou pécuniaire des agents, et qu'il soit impossible d'en déduire des données à caractère personnel".

Article 4

L'usage du numéro de code prévu à l'article 4, alinéa 2, du projet, a été décrit comme suit par le fonctionnaire délégué :

"De wil van de Regering is dat de instellingen van openbaar nut ieder voor zich een eigen code zouden geven aan de individuele persoonsgegevens. De code zal van numerieke of van alphanumerieke aard zijn en heeft alleen tot doel de gegevens verbonden aan elke statistische eenheid (personeelslid) in het computerprogramma in te voeren.

In de databank worden deze gegevens geaggregeerd en enkel in de vorm van statistische tabellen uitgebracht.

De betekenis van de gebruikte code zal niet aan de Dienst Ambtenarenzaken van het Ministerie worden medegedeeld."

Cette intention mériterait d'être exprimée dans le dispositif. A cette fin, l'alinéa 2 in fine pourrait être modifié comme suit :

"... le traitement informatique des données propres à chaque agent. L'identité de l'agent correspondant n'est jamais révélée".

Observation finale

Si l'on admet que les "données personnelles", définies comme ne se rapportant pas à une personne physique identifiée ou identifiable (au contraire des données "à

.../...

caractère personnel" ou "nominatives") sont néanmoins visées par le droit au respect de la vie privée garanti par l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (1), l'ensemble de l'arrêté en projet doit être examiné au regard de ce principe.

En effet, on ne saurait perdre de vue que l'anonymat des données recueillies n'empêchera pas que les résultats de leur traitement guident l'action de ceux qui pourront en prendre connaissance, à l'égard des catégories de personnes étudiées selon leur profil.

De surcroît, un traitement statistique dans une collectivité restreinte, ou parmi un public-cible très caractérisé, risque de ne pas respecter, en fait, l'exigence d'anonymat (les données visées à l'article 3, par leur rapprochement, sont de nature à créer ce risque).

C'est pourquoi, il serait judicieux de prévoir que l'usage qui sera fait de l'article 3, alinéa 2, ainsi que de l'article 6, recevra une certaine forme de publicité. Ce pourrait être un objet particulier du rapport annuel prévu à l'article 5, alinéa 2.

Cette disposition pourrait, dès lors, se lire comme suit : "Il publie annuellement un rapport général sur l'état de l'emploi dans le secteur public de la Région de Bruxelles-Capitale, et sur l'application des articles 3, alinéa 2, et 6".

(1) En ce sens, voyez RIGAUX F., La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité, Bruylant, Paris, L.G.D.J., 1990, n° 524, p. 583.

Le texte néerlandais de certains articles du projet est susceptible d'amélioration. A titre d'exemple, certaines propositions à ce sujet sont faites dans la version néerlandaise du présent avis.

Onderzoek van het ontwerp

Aanhef

1. In de aanhef dient een nieuw tweede lid te worden ingevoegd om melding te maken van de bepalingen van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut die gedeeltelijk de rechtsgrond van het ontworpen besluit vormen, inzonderheid artikel 11, § 3, gewijzigd bij het koninklijk besluit nr. 4 van 18 april 1967.

2. In de aanhef moet ook worden verwezen naar het advies van de inspecteur van Financiën en de akkoordbevinding van de Minister van Begroting, met vermelding van de desbetreffende data.

Men schrijve :

"Gelet op het advies van de inspecteur van Financiën van 6 december 1996;".

"Gelet op het akkoord van de Minister van Begroting van 15 juli 1997;".

3. Het vijfde lid van de aanhef behoort te worden vervangen door de volgende leden :

.../...

"Gelet op het besluit van de Regering van 15 mei 1997, over de adviesaanvraag binnen een termijn van een maand;

Gelet op het advies van de Raad van State, gegeven op 6 oktober 1997, met toepassing van artikel 84, eerste lid, 1^o, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, gewijzigd bij de wet van 4 augustus 1996;".

Onderzoek van het ontwerp

Artikel 1

Gelet op de vrij ruime werkingssfeer van het ontworpen besluit, omschreven door verwijzing naar Sectorcomité XV, en op het doel van dat besluit, werd de gemachtigde ambtenaar verzocht de rechtsgrond ervan te rechtvaardigen met betrekking tot instellingen met eigen rechtspersoonlijkheid. De volgende uitleg is verschaft :

"1^o Artikel 40 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 met betrekking tot de Brusselse instellingen werd in de aanhef van het aan het advies van de Afdeling Wetgeving voorgelegde ontwerp aangehaald als rechtsgrond omdat het verwijst naar artikel 87 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 (zoals gewijzigd).

Artikel 87, § 1, eerste lid zegt dat iedere Regering over een eigen administratie, eigen instellingen en eigen personeel beschikt.

.../...

Hoewel de instellingen zijn vermeld, blijkt dit artikel toch gewoonlijk te worden geïnterpreteerd in de enge zin, nl. dat onder "diensten" moet worden verstaan het Ministerie of de Ministeries die in elk gewest of gemeenschap werden opgericht.

Het probleem van de rechtsgrond voor het creëren van een databank die werkt met gegevens die afkomstig zijn van de gewestelijke instellingen van openbaar nut moet bijgevolg ruimer worden gesteld.

- 2° Artikel 11 van de wet van 16 maart 1954 betreffende de controle op sommige instellingen van openbaar nut verschaft naar mijn mening de ruimere rechtsgrond die het ontwerp-besluit vereist.

Inderdaad, deze wet is toepasselijk gemaakt op de meeste instellingen van openbaar nut van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

- 3° De redenen waarom artikel 11 van de genoemde wet een voldoende rechtsgrond is, zijn de volgende :

Paragraaf 1 van dit artikel bepaalt dat de Koning (in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest : de Regering) de personeelsformatie en het statuut van het personeel vaststelt van de instellingen die onderworpen zijn aan voornoemde wet.

Paragraaf 3 van hetzelfde artikel bepaalt dat de instellingen gehouden zijn niet alleen aan de minister onder wie de instelling ressorteert maar ook aan de minister bevoegd voor Financiën en aan die bevoegd voor Ambtenarenzaken, alle door een van hen in verband met de administratieve toestand van hun personeel gevraagde inlichtingen te verstrekken.

In het bijzonder paragraaf 3 heeft in een modern personeelsbeleid dat bovendien rekening moet houden met de budgettaire mogelijkheden, zijn belang. Zulk beleid kan niet zonder een adequate informatiedoorstroming en krachtens paragraaf 3 zijn de gewestelijke instellingen gehouden deze informatie te verschaffen.

.../...

- 4° Gecombineerd met artikel 40 van de bijzondere wet van 12 januari 1989, verschaft artikel 11 van de wet van 16 maart 1954 de noodzakelijke rechtsgrond om een instrument te creëren dat aan de Regering toelaat op een permanente en performante manier over de informatie te beschikken om het gewestelijk beleid op het vlak van ambtenarenzaken en begroting mogelijk te maken.

Ik stel dan ook voor dat in de aanhef van het ontwerpbesluit de wet van 16 maart 1954, inzonderheid artikel 11, zou worden aangehaald na de bijzondere wet van 12 januari 1989, inzonderheid artikel 40."

Die rechtvaardiging is juridisch aanvaardbaar indien, zoals de gemachtigde ambtenaar voorstelt, de aanhef wordt aangevuld zoals hij aangeeft, maar voor zover de omschrijving van de werkingssfeer *ratione personae* van het besluit eveneens wordt aangepast, dit wil zeggen, uitdrukkelijk wordt beperkt tot het ministerie van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en tot de instellingen bedoeld in artikel 11, § 3, van de wet van 16 maart 1954 (aangezien de regeling inzake informatieverstrekking getroffen in paragraaf 4 van diezelfde bepaling zich niet verdraagt met die welke door de stellers van het ontwerp is uitgedacht, wat de ministers betreft die inlichtingen kunnen opvragen, moet duidelijk worden vermeld dat de werkingssfeer van het thans onderzochte besluit niet reikt tot de instellingen die in de genoemde paragraaf 4 worden bedoeld, ook al heeft die precisering, bij de huidige stand van het recht, geen praktische gevolgen).

Artikel 1 van het ontwerp moet dus worden herzien, waarbij de verwijzing naar Sectorcomité XV wordt vervangen

.../...

door de vermelding van het ministerie en de instellingen bedoeld in artikel 11, § 3, van de wet van 16 maart 1954.

Artikel 3

1. Ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer schrijve men in het eerste lid, 8ste streepje, dat 8° wordt :

"8° de woongemeente.".

2. Omtrent de bevoegdheden die worden opgedragen aan de ministers en bepaald worden in artikel 3, tweede lid, en artikel 6 van het ontwerp, heeft de gemachtigde ambtenaar het volgende gepreciseerd :

"Deze bepaling is een explicitering van de bevoegdheid die de betrokken ministers reeds hebben krachtens artikel 11, § 3, van de wet van 16 maart 1954.

Tegelijkertijd legt de Regering echter in het belang van de bescherming van het privé-leven, een beperking op aan de ministers :

- de bijkomende gegevens moeten dienend zijn voor het bereiken van de doeleinden van de gegevensbank;
- uit de gegevens mogen geen persoonsgegevens kunnen worden afgeleid.".

.../...

Het zou goed zijn laatstgenoemde verduidelijking in het dispositief van artikel 3, tweede lid, op te nemen; de stellers van het ontwerp kunnen zich daarbij baseren op de formulering van artikel 6, in fine.

Opdat het ontwerp volledig in overeenstemming zal zijn met de wet van 16 maart 1954 (zie artikel 11 van die wet), moet nog worden verduidelijkt dat de aanvullende of specifieke inlichtingen alleen betrekking hebben op de administratieve of geldelijke positie van de betrokkenen.

Daarom wordt voorgesteld het tweede lid, in fine, als volgt te stellen : "... gegevens verzoeken, voor zover deze dienstig zijn voor het bereiken van de doeleinden van de gegevensbank, ze alleen betrekking hebben op de administratieve of geldelijke positie van de personeelsleden en daaruit geen persoonsgegevens kunnen worden afgeleid.".

Artikel 4

De gemachtigde ambtenaar heeft het gebruik van het codenummer vermeld in artikel 4, tweede lid, van het ontwerp, als volgt omschreven :

"De wil van de Regering is dat de instellingen van openbaar nut ieder voor zich een eigen code zouden geven aan de individuele persoonsgegevens. De code zal van numerieke of van alphanumerieke aard zijn en heeft alleen tot doel de gegevens verbonden aan elke statistische eenheid (personeelslid) in het computerprogramma in te voeren.

.../...

In de databank worden deze gegevens geaggregeerd en enkel in de vorm van statistische tabellen uitgebracht.

De betekenis van de gebruikte code zal niet aan de Dienst Ambtenarenzaken van het Ministerie worden medegedeeld."

Het is raadzaam om die bedoeling in het dispositief te vermelden. Daartoe kan het tweede lid in fine als volgt worden gewijzigd :

"... en kent er een codenummer aan toe om de gegevens van elk personeelslid met de computer te kunnen verwerken. De identiteit van het betrokken personeelslid wordt nooit onthuld".

Slotopmerking

Als men ervan uitgaat dat "persoonlijke gegevens", een begrip dat gedefinieerd wordt als gegevens die geen betrekking hebben op een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon (in tegenstelling tot "persoonsgegevens" of "nominatieve gegevens"), niettemin onder het recht op eerbiediging van het privé-leven vallen, gewaarborgd door artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrij-

.../...

heden (1), dan moet het gehele ontworpen besluit in het licht van dat beginsel worden onderzocht.

Men mag immers niet uit het oog verliezen dat de anonimiteit van de ingezamelde gegevens niet zal verhinderen dat degenen die de verwerkingsresultaten kunnen inzien, die ook zullen gebruiken ten aanzien van de categorieën van personen die op basis van hun profiel worden bestudeerd.

Bovendien houdt een statistische verwerking van een beperkte groep of van een zeer karakteristieke doelgroep het gevaar in dat de vereiste anonimiteit feitelijk wordt geschonden (dat gevaar bestaat wanneer de in artikel 3 genoemde gegevens met elkaar in verband worden gebracht).

Daarom zou het goed zijn te bepalen dat de toepassing van artikel 3, tweede lid, en artikel 6 in een bepaalde vorm moet worden bekendgemaakt, bijvoorbeeld als specifiek onderwerp van het jaarverslag voorgeschreven in artikel 5, tweede lid.

Deze bepaling kan derhalve als volgt worden gelezen : "Hij publiceert jaarlijks een algemeen verslag over de werkgelegenheid in de overheidssector van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, en over de toepassing van de artikelen 3, tweede lid, en 6".

(1) Zie in dat verband F. RIGAUX, La protection de la vie privée et des autres biens de la personnalité, Bruylant, Parijs, L.G.D.J., 1990, nr. 524, blz. 583.

De Nederlandse tekst van sommige bepalingen van het ontwerp is voor verbetering vatbaar. Bij wijze van voorbeeld worden in dit advies hieromtrent een aantal voorstellen gedaan.

Zo schrijve men in het opschrift "die onder het Brussels Hoofdstedelijk Gewest ressorteren" in plaats van "die afhangen van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest".

In het tweede lid (dat het derde lid wordt) van de aanhef schrijve men "computerbeheer" in plaats van "geïnformatiseerd beheer".

In het derde lid (dat het vierde lid wordt) van de aanhef schrijve men "federale regelgeving" in plaats van "wettelijke federale normen".

In artikel 2, eerste lid, schrijve men "op het Ministerie" in plaats van "in het Ministerie".

In artikel 2, tweede lid, schrijve men "meer inzicht te verschaffen in" in plaats van "een beter kennis te verschaffen van", alsook "menselijke hulpbronnen" in plaats van "human resources".

Het zou beter zijn artikel 2, derde lid, als volgt te stellen :

"Voor het bereiken van deze doeleinden mogen met de gegevensbank alleen anonieme statistieken worden opgesteld.".

.../...

In artikel 3, eerste lid, schrijve men "bedoeld in" in plaats van "bedoeld bij", "haar personeelsbestand" in plaats van "zijn personeelsbestand", "werktijdregeling" in plaats van "werkregime" en "loonkosten" in plaats van "loonkost".

In artikel 5, eerste lid, schrijve men "driemaandelijks" in plaats van "trimestrieel".

In artikel 6 schrijve men "in zoverre" in plaats van "in de mate dat" en "deze laatste" in plaats van "deze laatsten".

Het zou beter zijn artikel 5, derde lid, als volgt te stellen :

"... dat daaruit geen persoonsgegevens kunnen worden afgeleid.".

La chambre était composée de

De kamer was samengesteld uit

Messieurs J.-J. STRYCKMANS,
de Heren

président,
voorzitter,

Y. KREINS,
P. QUERTAINMONT,

conseillers d'Etat,
staatsraden,

P. GOTHOT,
J. van COMPERNOLLE,

assesseurs de la
section de législation,
assessoren van de
afdeling wetgeving,

Madame
Mevrouw

J. GIELISSEN,

greffier,
griffier.

Le rapport a été présenté par M. J. REGNIER, premier auditeur chef de section. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par Mme G. JOTTRAND, référendaire adjoint.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. REGNIER, eerste auditeur afdelingshoofd. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door Mevr. G. JOTTRAND, adjunct-referendaris.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. J.-J. STRYCKMANS.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J.-J. STRYCKMANS.

LE GREFFIER - DE GRIFFIER,

LE PRESIDENT - DE VOORZITTER,

J. GIELISSEN

J.-J. STRYCKMANS