RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

advies 67.726/VR
van 15 juli 2020

over

een voorontwerp van decreet van de Duitstalige Gemeenschap ‚des Zusammenarbeitsabkommens zwischen dem Föderalstaat, der Flämischen Gemeinschaft, der Wallonischen Region, der Deutschsprachigen Gemeinschaft und der Gemeinsamen Gemeinschaftskommission über die gemeinsame Verarbeitung von Daten durch Sciensano und die von den zuständigen regionalen Behörden oder von den zuständigen Agenturen beauftragten Kontaktzentren, Gesundheitsinspektionen und mobilen Teams im Rahmen einer Kontaktuntersuchung bei (vermutlich) mit dem Coronavirus COVID-19 infizierten Personen auf der Grundlage einer Datenbank bei Sciensano‘

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

Op 3 juli 2020 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Gezondheid en Sociale Aangelegenheden, Ruimtelijke Ordening en Huisvesting van de Duitstalige Regering verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen verlengd tot acht werkdagen(*) een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van de Duitstalige Gemeenschap ‚des Zusammenarbeitsabkommens zwischen dem Föderalstaat, der Flämischen Gemeinschaft, der Wallonischen Region, der Deutschsprachigen Gemeinschaft und der Gemeinsamen Gemeinschaftskommission über die gemeinsame Verarbeitung von Daten durch Sciensano und die von den zuständigen regionalen Behörden oder von den zuständigen Agenturen beauftragten Kontaktzentren, Gesundheitsinspektionen und mobilen Teams im Rahmen einer Kontaktuntersuchung bei (vermutlich) mit dem Coronavirus COVID-19 infizierten Personen auf der Grundlage einer Datenbank bei Sciensano'.

Het voorontwerp is door de verenigde kamers onderzocht op 10 juli 2020. De verenigde kamers waren samengesteld uit Jo BAERT, kamervoorzitter, voorzitter, Martine BAGUET, kamervoorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE, Luc CAMBIER, Bernard BLERO en Koen MUYLLE, staatsraden, Jan VELAERS en Sébastien VAN DROOGHENBROECK, assessoren, en Annemie GOOSSENS, griffier, en Charles-Henri VAN HOVE, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Cedric JENART en Anne-Stéphanie RENSON, adjunct-auditeurs.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 15 juli 2020.

*

(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat de termijn van vijf werkdagen verlengd wordt tot acht werkdagen in het geval waarin het advies gegeven wordt door de verenigde kamers met toepassing van artikel 85*bis*.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd als volgt:

„ dieser Vorentwurf betrifft eine außergewöhnliche Krisensituation, nämlich die Folgen der derzeit in Belgien herrschenden COVID-19-Pandemie, die besondere und schwerwiegende Probleme im Bereich der Volksgesundheit aufwirft;

- es ist für die Volksgesundheit und zur Vermeidung eines Wiederaufflammens der COVID-19-Pandemie unerlässlich, dass eine gemeinsame Verarbeitung von Daten durch Sciensano und die von den zuständigen regionalen Behörden oder den zuständigen Agenturen beauftragten Kontaktzentren, Gesundheitsinspektionen und mobilen Teams im Hinblick auf eine Kontaktuntersuchung von (vermutlich) mit dem Coronavirus COVID-19 infizierten Personen auf der Grundlage einer Datenbank bei Sciensano erfolgen karn:

- in ihrer Stellungnahme 67.425/3 zu einem Gesetzesvorschlag ‚zur Schaffung einer Datenbank bei Sciensano im Rahmen der Bekämpfung der Ausbreitung des Coronavirus COVID-19‘ (Parlamentsdok., Kammer 2019-2020, Nr. 55-1249/001) vertrat die Gesetzgebungsabteilung die Auffassung, dass der Gegenstand des vorerwähnten Gesetzesvorschlags, der auch Gegenstand des aktuellen Entwurfs ist, sowohl die Kompetenzen des Föderalstaats und der Gemeinschaften betrifft und dass der vorgeschlagene Rechtstext nur verabschiedet werden kann, wenn er in ein Zusammenarbeitsabkommen übertragen wird, das der Zustimmung der Parlamente bedarf;

- aufgrund der Dringlichkeit der Angelegenheit sieht der Königliche Sondervollmachtenerlass Nummer 44 vom 26. Juni 2020 eine vorläufige Regelung dieser Angelegenheit vor, bis eine dauerhaftere und rechtlich sichere Lösung in Form eines Zusammenarbeitsabkommens gefunden ist;

- der Königliche Erlass Nummer 44 wird am 15. Oktober 2020 auBer Kraft treten;

- für das ordnungsgemäBe Funktionieren, die Kontinuität und das Vertrauen der Bürger in das System der Kontaktermittlung ist es wichtig, dass so schnell wie möglich die erforderliche Rechtssicherheit hinsichtlich der beabsichtigten Datenverarbeitung geschaffen wird;

- Es ist daher wichtig, dass dieses Zusammenarbeitsabkommen so bald wie möglich und gleichzeitig mit den verschiedenen Billigungsdekreten bzw. dem Billigungsgesetz im Belgischen Staatsblatt veröffentlicht wird“.

*

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

2. Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling Wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond[1], alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

VOORGESCHIEDENIS EN STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN DEREET EN VAN HET SAMENWERKINGSAKKOORD

3. Het koninklijk besluit nr. 18 van 4 mei 2020 ‘tot oprichting van een databank bij Sciensano in het kader van de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19’ voorzag in de oprichting van een databank bij Sciensano[2] in het kader van de strijd tegen de verspreiding van COVID-19, teneinde gegevens in te zamelen van personen die zijn getest op COVID-19 of met een bevestigde diagnose van COVID-19, personen waarvan een vermoeden bestaat van besmetting en personen waarmee de voormelde personen in contact zijn geweest. De geldingsduur van dit besluit tot 4 juni 2020, werd verlengd tot 30 juni 2020 bij het koninklijk besluit nr. 25 van 28 mei 2020 ‘tot wijziging van het koninklijk besluit nr. 18 van 4 mei 2020 tot oprichting van een databank bij Sciensano in het kader van de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19’. Daarop volgde het koninklijk besluit nr. 44 van 26 juni 2020 ‘betreffende de gezamenlijke gegevensverwerking door Sciensano en de door de bevoegde regionale overheden of door de bevoegde agentschappen aangeduide contactcentra, gezondheidsinspecties en mobiele teams in het kader van een contactonderzoek bij personen die (vermoedelijk) met het coronavirus COVID-19 besmet zijn op basis van een gegevensbank bij Sciensano’, dat de regeling in het koninklijk besluit nr. 18 van 4 mei 2020 inhoudelijk ongewijzigd overnam en dat nog steeds geldig is.[3] Geen van deze besluiten werd om advies voorgelegd aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State.

De inhoud van het koninklijk besluit nr. 18 van 4 mei 2020 werd bijna integraal overgenomen in een wetsvoorstel ‘tot oprichting van een databank bij Sciensano in het kader van de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID 19’,[4] dat samen met een aantal amendementen erop[5] om advies werd voorgelegd aan de Raad van State. In

[1] Aangezien het om een voorontwerp van decreet gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

[2] Sciensano is een openbare instelling met rechtspersoonlijkheid die onder meer een aantal opdrachten inzake gezondheid en inzake het ondersteunen van het gezondheidsbeleid vervult (zie de artikelen 3 en 4 van de wet van 25 februari 2018 ‘tot oprichting van Sciensano’).

[3] Overeenkomstig artikel 17 ervan “houdt [het besluit] op uitwerking te hebben op de dag waarop een samenwerkingsakkoord tussen de Federale staat, de Vlaamse Gemeenschap, het Waalse Gewest, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, betreffende de gezamenlijke gegevensverwerking door Sciensano en de door de bevoegde regionale overheden of door de bevoegde agentschappen aangeduide contactcentra, gezondheidsinspecties en mobiele teams in het kader van een contactonderzoek bij personen die (vermoedelijk) met het coronavirus COVID-19 besmet zijn op basis van een gegevensbank bij Sciensano in werking treedt” en uiterlijk op 15 oktober 2020.

[4] *Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-1249/001.

[5] *Ibid.*, nrs. 55-1249/002 en 55-1249/003.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

advies 67.425/3-67.427/3 van 26 mei 2020[6] stelde de Raad van State vast dat de in het voorstel geregelde databank, de ermee gepaard gaande verwerking van persoonsgegevens, alsook de bepalingen met betrekking tot de opdrachten en de werkwijze van het contactcentrum betrekking hebben op de opsporing en de voorkoming van besmettingen met COVID-19. Het wetsvoorstel heeft dan ook grotendeels betrekking op de bevoegdheid van de gemeenschappen voor de opsporing en de strijd tegen de besmettelijke en de sociale ziekten als een onderdeel van hun bevoegdheden inzake preventieve gezondheidszorg,[7] zodat de Raad van State adviseerde om het wetsvoorstel om te vormen tot een samenwerkingsakkoord waarvoor de parlementaire instemming is vereist. Die conclusie werd herhaald in advies 67.482/3 van 3 juni 2020[8] over een ander amendement[9] op hetzelfde wetsvoorstel.

4. Samen met het voormelde wetsvoorstel werd aan de Raad van State ook een wetsvoorstel 'betreffende het gebruik van digitale contactopsporingsapplicaties ter voorkoming van de verdere verspreiding van het coronavirus COVID-19 onder de bevolking'[10] om advies voorgelegd. Op 26 mei 2020 heeft de Raad van State daarover advies 67.424/3[11] gegeven, waarin hij vaststelde dat de in het voorstel geregelde digitale contactopsporingsapplicaties en de ermee gepaard gaande verwerking van persoonsgegevens betrekking hebben op de opsporing en de voorkoming van besmettingen met COVID-19. Het wetsvoorstel heeft dan ook grotendeels betrekking op de bevoegdheid van de gemeenschappen voor de opsporing en de strijd tegen de besmettelijke en de sociale ziekten als een onderdeel van hun bevoegdheden inzake preventieve gezondheidszorg. Ook in dit geval adviseerde de Raad van State om het wetsvoorstel om te vormen tot een samenwerkingsakkoord waarvoor de parlementaire instemming is vereist.

5. Het thans om advies voorgelegde voorontwerp van decreet beoogt de instemming met een samenwerkingsakkoord dat een grondige herwerking bevat van de regeling die vervat is in de twee voormelde wetsvoorstellen. De partijen bij dit samenwerkingsakkoord zijn de federale overheid, de Vlaamse Gemeenschap, het Waalse Gewest, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie.

5.1. Bij het samenwerkingsakkoord worden bij Sciensano vier gegevensbanken opgericht (Gegevensbanken I, III, IV en V), naast de bestaande gegevensbank, die nader wordt

---

[6] *Ibid.*, nr. 55-1249/006.

[7] Artikel 5, § 1, I, eerste lid, 8°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 'tot hervorming der instellingen'. Zie ook *Parl.St.* Senaat 1979-80, nr. 434/2, 125 en *Parl.St.* Kamer 1979-80, nr. 627/10, 52. Deze bevoegdheid werd impliciet bevestigd in adv.RvS 34.339/AV van 29 april 2003 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest van 21 november 2003 'betreffende het preventieve gezondheidsbeleid', *Parl.St.* Vl.Parl. 2002-03, nr. 1709/1, 147-155, alsook uitdrukkelijk in adv.RvS 38.381/3 van 7 juli 2005 over een ontwerp van koninklijk besluit 'tot vaststelling van de profylactische maatregelen en de verplichte aangifte aan de cel medische bewaking van pathologieën van epidemische aard' en in adv.RvS 53.018/VR van 13 mei 2013 over een ontwerp van koninklijk besluit 'houdende de gezondheidscontrole van het internationale verkeer'.

[8] *Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-1249/009.

[9] *Ibid.*, nr. 55-1249/004.

[10] *Parl.St.* Kamer 2019-20, nr. 55-1251/001.

[11] *Ibid.*, nr. 55-1251/003.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

geregeld in het licht van de strijd tegen COVID-19 (Gegevensbank II). Deze vijf gegevensbanken worden bij artikel 1, § 1, 5° tot 9°, van het samenwerkingsakkoord omschreven.

– Gegevensbank I is de algemene, centrale gegevensbank bij Sciensano voor de verwerking en uitwisseling van gegevens voor de verwerkingsdoeleinden bepaald in het samenwerkingsakkoord. Deze centrale databank voorziet in de uitwisseling van gegevens met de gegevensbanken die worden opgericht ter ondersteuning van de contactcentra van de gemeenschappen.

– Gegevensbank II is de bestaande gegevensbank bij Sciensano die is opgericht ter uitvoering van een samenwerkingsovereenkomst met het Rijksinstituut voor ziekte- en invaliditeitsverzekering (hierna: RIZIV) met het oog op het verhogen van de epidemiologische, klinische en andere kennis.[12] De gegevens, verstrekt in het kader van het manuele contactonderzoek moeten onderzoeksinstellingen, met inbegrip van Sciensano, in staat stellen wetenschappelijke of statistische studies uit te voeren in verband met de verspreiding van het coronavirus COVID-19 en om het beleid in de strijd tegen het coronavirus te ondersteunen, middels de uitwisseling van de gegevens met de Gegevensbank I.

– Gegevensbank III is de gegevensbank met belorders en orders voor de medewerkers van het contactcentrum.

– Gegevensbank IV is de gegevensbank met contactgegevens van collectiviteiten.

– Gegevensbank V is de centrale loglijst die toelaat om de werking van de digitale contactopsporingsapplicatie op een gecontroleerde manier te laten verlopen en die bij Sciensano afzonderlijk van Gegevensbank I en II wordt gehouden. Een digitale contactopsporingsapplicatie op basis van DP3T[13] bestaat immers uit een mobiele applicatie die door de gebruiker vrijwillige lokaal op diens toestel geïnstalleerd en gebruikt kan worden, en een centrale loglijst die in Gegevensbank V bewaard wordt.

5.2. Hoofdstuk I van het samenwerkingsakkoord bevat algemene bepalingen. Artikel 1 bevat een aantal definities (paragraaf 1), vermeldt de doelstellingen van het samenwerkingsakkoord (paragraaf 2), bepaalt dat geen afbreuk wordt gedaan aan de regelgeving van de bevoegde overheden inzake contactonderzoek voor het opsporen van besmettelijke ziekten (paragraaf 3), schrijft voor dat de partijen de maatregelen moeten nemen om het samenwerkingsakkoord uit te voeren en om hun bestaande initiatieven ermee in overeenstemming te brengen (paragraaf 4), voorziet in de mogelijkheid van uitvoerende samenwerkingsakkoorden (paragraaf 5) en bepaalt dat de gezondheidszorgverleners en de gecontacteerde personen ontheven zijn van hun beroepsgeheim (paragraaf 6). Artikel 2 richt Gegevensbank I op (paragraaf 1), kadert Gegevensbank II binnen dit samenwerkingsakkoord (paragraaf 2), stelt de Gegevensbanken III en IV in (paragraaf 3), wijst Sciensano aan als verwerkingsverantwoordelijke van de Gegevensbanken I en II (paragraaf 4) en bepaalt dat de

[12] Zie artikel 22, 20°, van de wet ‘betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen’, gecoördineerd op 14 juli 1994, toegevoegd bij de wet van 10 april 2014.

[13] DP3T is de afkorting van het open protocol “Decentralised Privacy-Preserving Proximity Tracing” (zie https://en.wikipedia.org/wiki/Decentralized_Privacy-Preserving_Proximity_Tracing).

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

deelstaten de verwerkingsverantwoordelijken voor de Gegevensbanken III en IV zullen aanwijzen (paragraaf 5).

Hoofdstuk II omvat artikel 3, dat de verwerkingsdoeleinden regelt met betrekking tot de terbeschikkingstelling van persoonsgegevens door Gegevensbank I (paragraaf 1), alsook met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens door de bevoegde overheden of de bevoegde agentschappen (paragraaf 2) en door de mobiele teams en de gezondheidsinspectiediensten van de gemeenschappen (paragraaf 3). Er wordt voorzien in een algemeen verbod om persoonsgegevens te verwerken voor andere doelstellingen (paragraaf 4).

Hoofdstuk III omvat artikel 4, dat de categorieën van personen omschrijft wiens persoonsgegevens worden verwerkt in het kader van dit samenwerkingsakkoord. Die categorieën worden bepaald in artikel 1, § 1, 12° tot 17°.

– Personen Categorie I: de personen voor wie de arts een COVID-19-test heeft voorgeschreven;

– Personen Categorie II: de personen bij wie een COVID-19-test is uitgevoerd;

– Personen Categorie III: de personen bij wie de arts een ernstig vermoeden heeft dat ze besmet zijn, zonder dat een COVID-19-test is uitgevoerd of voorgeschreven of waarbij de COVID-19-test uitwees dat ze niet besmet waren;

– Personen Categorie IV: de personen met wie hetzij (i) de Personen Categorie II voor zover de COVID-19-test uitwees dat ze besmet zijn, hetzij (ii) de Personen Categorie III in contact zijn geweest gedurende een periode van veertien dagen voor en na de eerste tekenen van de besmetting;

– Personen Categorie V: de behandelende artsen van de Personen Categorieën I, II, en III;

– Personen Categorie VI: de referentiearts of – bij gebrek aan een referentiearts bij de betrokken collectiviteit – de administratief verantwoordelijke van collectiviteiten waarmee de Personen Categorieën I, II en III gedurende een periode van veertien dagen voor en veertien dagen na de eerste symptomen van de besmetting in contact is geweest.

Hoofdstuk IV bepaalt de categorieën van persoonsgegevens die verwerkt worden in het kader van het samenwerkingsakkoord. Artikel 5 schrijft voor dat de gegevensverwerking moet gebeuren overeenkomstig de AVG[14] en de wet van 30 juli 2018 ‘betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens’. Artikel 6 schrijft voor dat de verplichte meldingen op grond van gemeenschapsregelgeving gebeurt aan Gegevensbank I (paragraaf 1) en omschrijft de categorieën van persoonsgegevens die in die gegevensbank worden verwerkt voor respectievelijk de Personen Categorie I, de Personen Categorie II, de Personen Categorie III en de Personen Categorie IV (paragrafen 2 tot 5). De

[14] 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)’.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

paragrafen 6 en 7 omschrijven bijkomende te verwerken persoonsgegeven voor bepaalde categorieën personen en clusters, die worden verzameld of aangeleverd door de bevoegde mobiele teams of de gezondheidsinspectiediensten. Artikel 7 omschrijft de categorieën van persoonsgegevens die verwerkt worden in Gegevensbank III, namelijk de persoonsgegevens die worden meegedeeld door Sciensano vanuit Gegevensbank I aan de contactcentra (paragraaf 1), de persoonsgegevens voor Gegevensbank III met betrekking tot de Personen Categorie II die na een COVID-19-test besmet bleken te zijn, en de Personen Categorie III (paragraaf 2), de Personen Categorie IV (paragraaf 3) en de Personen Categorie VI (paragraaf 4). Artikel 8 omschrijft de categorieën van persoonsgegevens die verwerkt worden in Gegevensbank IV met betrekking tot de Personen Categorie V en Categorie VI. Artikel 9 omschrijft de categorieën van persoonsgegevens die na pseudonimisering verwerkt worden in Gegevensbank II met betrekking tot de Personen Categorie I, Categorie II en Categorie III (paragraaf 1) en de Personen Categorie IV (paragraaf 2).

Hoofdstuk V omvat artikel 10 dat de toegang regelt tot persoonsgegevens door de contactcentra (paragraaf 1) en door de mobiele teams en de gezondheidsinspectiediensten (paragraaf 2) en dat de doorgifte van persoonsgegevens na pseudonimisering regelt van Gegevensbank I naar Gegevensbank II (paragraaf 3).

Hoofdstuk VI betreft de bevoegdheid van het informatieveiligheidscomité[15]. Artikel 11 regelt de voorafgaande beraadslaging in dat comité in bepaalde gevallen (paragrafen 1 en 2) en de verduidelijkende bevoegdheid van dat comité (paragraaf 3). Er wordt ook voorzien in de nadere regeling van bepaalde aspecten van het samenwerkingsakkoord in een uitvoerend samenwerkingsakkoord (paragraaf 4). Artikel 12 bepaalt de nadere regels die het informatieveiligheidscomité kan vaststellen (paragraaf 1) en regelt de toegang tot het Rijksregister en de registers van de Kruispuntbank van de sociale zekerheid (paragraaf 2), alsook de voorafgaande beraadslaging in het informatieveiligheidscomité voor de mededeling van persoonsgegevens uit andere authentieke bronnen dan Gegevensbank I (paragraaf 3).

Hoofdstuk VII omvat artikel 13, dat betrekking heeft op de veiligheidsmaatregelen die Sciensano moet nemen om een op het risico afgestemd beveiligingsniveau te waarborgen.

Hoofdstuk VIII heeft betrekking op de digitale contactopsporingsapplicaties. Artikel 14 beschrijft de doelstelling van digitale contactopsporingsapplicaties (paragraaf 1) en regelt de beperkingen inzake de verwerking van persoonsgegevens door middel van die applicaties (paragraaf 2), alsook de minimale voorwaarden voor die applicaties (paragraaf 3). De applicaties moeten de principes vervat in artikel 5 van de AVG respecteren (paragraaf 4) en moeten gebaseerd zijn op vrijwillige basis (paragraaf 5). De bewaartermijn van de gegevens met betrekking tot contacten wordt geregeld (paragraaf 6), alsook de doelstellingen van de gegevensverwerking (paragraaf 7). Er moet een gegevensbeschermingseffectenbeoordeling worden opgesteld en gepubliceerd (paragraaf 8). Er wordt ook voorzien in de nadere regeling van

[15] Opgericht bij de wet van 5 september 2018 'tot oprichting van het informatieveiligheidscomité en tot wijziging van diverse wetten betreffende de uitvoering van verordening (EU) 2016/679 van 27 april 2016 van het Europees Parlement en de Raad 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'.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

bepaalde aspecten van de digitale contactopsporingsapplicaties in een uitvoerend samenwerkingsakkoord (paragraaf 9).

Hoofdstuk IX omvat artikel 15, dat de maximale bewaringstermijn regelt van persoonsgegevens voor de Gegevensbanken I, III, IV en V (paragraaf 1) en II (paragraaf 2).

Hoofdstuk X betreft de transparantie en de rechten van betrokken personen. Artikel 16 verplicht Sciensano om als verwerkingsverantwoordelijke passende maatregelen te nemen inzake de communicatie van de rechten van de betrokken personen (paragraaf 1), om een website te creëren en te onderhouden (paragraaf 2), om een systeem te onderhouden en te beheren voor de uitoefening van door de AVG bepaalde rechten (paragraaf 3) en om een overeenkomst te sluiten met de bevoegde overheden en hun agentschappen met betrekking tot hun verantwoordelijkheden inzake de uitoefening van de rechten van de betrokken personen en het verstrekken van informatie (paragraaf 4).

Hoofdstuk VIII (lees: XI) bevat verscheidene slotbepalingen. Artikel 17 regelt de beslechting van geschillen tussen de partijen door een samenwerkingsgerecht. Artikel 18 draagt de Interministeriële Conferentie Volksgezondheid op om toezicht te houden op de uitvoering en naleving van de bepalingen van het samenwerkingsakkoord en om aanpassingen voor te stellen. Artikel 19 regelt de uitwerking in de tijd van het samenwerkingsakkoord (paragraaf 1) en voorziet in de mogelijkheid van de beëindiging ervan door een nieuw samenwerkingsakkoord (paragraaf 2).

BEVOEGDHEID

6. Zoals reeds is uiteengezet in de opmerkingen 3 en 4, werd in de adviezen 67.425/3-67.427/3 en 67.424/3 geconcludeerd tot het sluiten van een samenwerkingsakkoord tussen de federale overheid en de gemeenschappen voor de beoogde regelingen inzake de verwerking van persoonsgegevens met betrekking tot de manuele en de digitale contactopsporing. Ook al is het samenwerkingsakkoord waarmee de instemming wordt beoogd, een grondige inhoudelijke herwerking van de twee wetsvoorstellen waarover die adviezen zijn uitgebracht, toch is de bevoegdheidsconclusie dezelfde, onder voorbehoud van wat volgt.

6.1. Bij het bijzonder decreet van 3 april 2014 en de decreten van 4 en 11 april 2014 ‘relatif aux compétences de la Communauté française dont l’exercice est transféré à la Région wallonne et à la Commission communautaire française’, hebben respectievelijk de Franse Gemeenschap, de Franse Gemeenschapscommissie en het Waalse Gewest overeenkomstig artikel 138 van de Grondwet in onderlinge overeenstemming beslist dat onder meer de bevoegdheid van de Franse Gemeenschap inzake het gezondheidsbeleid, bedoeld in artikel 5, § 1, I, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ wordt uitgeoefend door het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschapscommissie, waaronder ook de gemeenschapsbevoegdheid inzake zorginstellingen, met inbegrip van ziekenhuizen (met uitzondering van de universitaire ziekenhuizen) en inzake preventieve gezondheidszorg (onder meer met uitzondering “des activités et services de médecine préventive destinés aux nourrissons,

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

aux enfants, aux élèves et aux étudiants" en "de ce qui relève des missions confiées à l'Office de la Naissance et de l'Enfance (ONE)").[16]

In zoverre de regeling in het samenwerkingsakkoord ook verplichtingen inhoudt voor zorginstellingen, waaronder ziekenhuizen,[17] moeten naast de huidige partijen bij het samenwerkingsakkoord ook de Franse Gemeenschap en de Franse Gemeenschapscommissie als partijen bij het samenwerkingsakkoord worden betrokken.

De Franse Gemeenschap heeft immers de uitoefening behouden van haar principiële bevoegdheid inzake het opleggen van verplichtingen aan universitaire ziekenhuizen in het Franse taalgebied en aan de universitaire ziekenhuizen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad die wegens hun organisatie beschouwd moeten worden uitsluitend te behoren tot de Franse Gemeenschap.[18]

De Franse Gemeenschapscommissie oefent, van haar kant, de principiële bevoegdheid uit inzake het opleggen van verplichtingen aan privéziekenhuizen in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad die wegens hun organisatie beschouwd moeten worden uitsluitend te behoren tot de Franse Gemeenschap.[19]

De gemachtigden[20] verklaarden in dat verband het volgende:

> "[T]ijdens verschillende [interkabinettenwerkgroepen] heeft de Franse Gemeenschapscommissie zelf aangegeven dit deel van hun bevoegdheid door middel van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie te willen regelen. Hierdoor is de Franse Gemeenschapscommissie uiteindelijk geen partij meer bij het samenwerkingsakkoord, maar wordt zij vertegenwoordigd door de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie."

Bevoegdheidsregels zijn dwingende rechtsregels van openbare orde die zich niet lenen tot mechanismen als afstand of vertegenwoordiging door onderlinge instemming tussen overheden. De conclusie is dan ook dat zowel de Franse Gemeenschap als de Franse Gemeenschapscommissie aangezocht moeten worden als partij bij het samenwerkingsakkoord. Indien dit leidt tot inhoudelijke aanpassingen van de regeling in het samenwerkingsakkoord, zullen de voorontwerpen van instemmingsteksten met het aangepaste samenwerkingsakkoord opnieuw om advies aan de Raad van State moeten worden voorgelegd.

6.2. Zowel in het opschrift als in het dispositief van het samenwerkingsakkoord wordt systematisch verwezen naar de "regionale overheden". L'expression "autorités régionales" ne permet toutefois pas de désigner valablement les autorités communautaires qui sont (ou sont appelées) à être parties à l'accord de coopération. Il convient dès lors d'omettre le mot "régionales" de l'intitulé et du dispositif de l'accord de coopération.

---

[16] Artikel 3, 6°, van de voormelde decreten.

[17] Zie de artikelen 2, § 1, en 6, § 3, tweede lid, van het samenwerkingsakkoord.

[18] Zie artikel 128, § 2, van de Grondwet, alsook artikel 3, 6°, van de voormelde decreten.

[19] Zie artikel 128, § 2, van de Grondwet, alsook artikel 3, 6°, van de voormelde decreten.

[20] Hiermee (en bij de volgende vermeldingen ervan) worden de gemachtigden bedoeld die zijn aangewezen in de adviesaanvraag over het voorontwerp van instemmingswet, dat heeft geleid tot advies 67.719/VR.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

VORMVEREISTEN

7.1. Artikel 14 van het samenwerkingsakkoord, dat betrekking heeft op de digitale contactopsporingsapplicaties, bevat een aantal technische voorschriften in de zin van artikel 1, lid 1, f), van richtlijn (EU) 2015/1535 van het Europees Parlement en de Raad van 9 september 2015 'betreffende een informatieprocedure op het gebied van technische voorschriften en regels betreffende de diensten van de informatiemaatschappij', meer bepaald als regels betreffende diensten van de informatiemaatschappij in de zin van artikel 1, lid 1, e), van die richtlijn.

Dergelijke technische voorschriften moeten overeenkomstig artikel 5 van richtlijn (EU) 2015/1535 worden aangemeld bij de Europese Commissie. In dat geval geldt een wachtperiode van (minstens) drie maanden vooraleer het wetsvoorstel kan worden aangenomen, overeenkomstig artikel 6 van de richtlijn. Die wachtperiode geldt evenwel niet, overeenkomstig artikel 6, lid 7, als een lidstaat om dringende redenen wegens een ernstige en onvoorziene situatie die verband houdt met de bescherming van (onder meer) de gezondheid van mensen, op zeer korte termijn technische voorschriften moet uitwerken en deze onmiddellijk daarop moet vaststellen en invoeren, zonder dat raadpleging mogelijk is. In dat geval is de mededeling aan de Commissie nog steeds vereist; in de mededeling moet de reden voor de urgentie worden vermeld. De Commissie spreekt zich dan zo spoedig mogelijk uit over de mededeling.

Bijgevolg moet het samenwerkingsakkoord worden aangemeld bij de Europese Commissie, waarbij dan de urgentie van de goedkeuring ervan kan worden uiteengezet ter verantwoording van het niet in acht nemen van de voorgeschreven wachttermijn.[21]

7.2. Daarnaast rijst de vraag of het voormelde artikel 14 van het samenwerkingsakkoord onder het toepassingsgebied valt van de dienstenrichtlijn.[22] Het ter beschikking stellen van een digitale contactopsporingsapplicatie moet worden beschouwd als een dienst, waarvan het mogelijk is dat die tegen een vergoeding wordt aangeboden, of die vergoeding nu afkomstig is van de overheid of - eventueel via reclame-inkomsten - van de gebruiker. Het samenwerkingsakkoord waarborgt alleszins niet dat de applicaties worden aangeboden als een niet-economische dienst van algemeen belang.[23] De uitzondering voor de diensten van de gezondheidszorg[24] kan ook niet worden ingeroepen, omdat de applicaties geen betrekking hebben op activiteiten die in de lidstaat waar de dienst wordt verricht, zijn voorbehouden aan beoefenaren van gereglementeerde beroepen in de gezondheidszorg.[25]

Het is dan ook mogelijk dat de dienstenrichtlijn toepasselijk is,[26] zodat de voormelde bepaling van het samenwerkingsakkoord moet worden getoetst aan de artikelen 14

[21] Zie in dezelfde zin adv.RvS 67.424/3, opmerking 10.

[22] Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 'betreffende diensten op de interne markt'.

[23] Zie artikel 2, lid 2, a), van de dienstenrichtlijn.

[24] Zie artikel 2, lid 2, f), van de dienstenrichtlijn.

[25] *Handboek voor de implementatie van de Dienstenrichtlijn*, Europese Commissie, 2007, p. 12. Zie ook overweging 22 bij de dienstenrichtlijn.

[26] De uitzonderingsgronden in artikel 2, lid 2, c) en i), lijken alleszins ook niet toepasselijk in dit geval.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

en 15 ervan met betrekking tot de eisen die worden gesteld aan de uitoefening van een dienstenactiviteit op het grondgebied van België.[27] Op het eerste gezicht lijkt het samenwerkingsakkoord geen verboden eisen als bedoeld bij artikel 14 te bevatten, evenmin als niet-discriminerende eisen als bedoeld bij artikel 15, lid 2. De Raad van State beschikt evenwel niet over het vereiste technische inzicht in de specifieke eisen ten aanzien van de digitale contactopsporingsapplicaties om daarover een sluitend oordeel te kunnen vellen. In voorkomend geval zou toch nog een aanmelding bij de Europese Commissie overeenkomstig artikel 15, lid 7, van de dienstenrichtlijn vereist kunnen zijn.[28]

ONDERZOEK VAN HET SAMENWERKINGSAKKOORD

ALGEMENE OPMERKINGEN

A. Authentieke Duitse versie van het samenwerkingsakkoord

8. Er blijkt nog geen authentieke Duitse versie van het samenwerkingsakkoord te bestaan die door alle partijen is ondertekend. Volgens de verklaringen van de gemachtigden was die versie nog in voorbereiding bij de indiening van de adviesaanvraag. Aangezien de Nederlandse en de Franse authentieke versie van het samenwerkingsakkoord werden ondertekend door -onder meer- de minister-president en de bevoegde minister van de Duitstalige Gemeenschap en gelet op de spoedeisendheid van de regeling in het samenwerkingsakkoord kan de Raad van State uitzonderlijk aanvaarden dat het ontbreken van de authentieke Duitse versie van het samenwerkingsakkoord de ontvankelijkheid van de adviesaanvraag niet in het gedrang brengt.

B. Verenigbaarheid met de hogere regelgeving inzake de bescherming van persoonsgegevens

9. L’accord de coopération à l’examen envisage des traitements de données à caractère personnel qui constituent des ingérences dans le droit au respect de la vie privée des personnes concernées, garanti notamment par l’article 22 de la Constitution et l’article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales (ci-après : CEDH).

Pour être admissible au regard des dispositions précitées, l’ingérence dans l’exercice du droit au respect de la vie privée doit être définie en des termes clairs et suffisamment précis qui permettent d’appréhender de manière prévisible les hypothèses dans lesquelles le législateur autorise une pareille ingérence. Toute ingérence dans le droit au respect de la vie privée doit, en outre, reposer sur une justification raisonnable et être proportionnée aux

[27] Er wordt immers niet voorzien in een vergunningsstelsel, zodat niet moet worden getoetst aan de artikelen 9 tot 13 van de dienstenrichtlijn.

[28] Zie in dezelfde zin adv.RvS 67.424/3, opmerking 11.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

buts poursuivis par le législateur [29].

Si les ingérences prévues par l'accord de coopération à l'examen poursuivent un objectif légitime, à savoir la protection de la santé ainsi que la protection des droits et libertés d'autrui [30], il convient de vérifier le respect des exigences de légalité, de pertinence et de proportionnalité tant pour le traçage manuel que pour le traçage numérique des contacts que règle l'accord de coopération.

1. Het legaliteitsbeginsel vervat in artikel 22 van de Grondwet.

10.1. Conformément à l'article 22 de la Constitution, tout traitement de données à caractère personnel et, plus généralement, toute atteinte au droit à la vie privée, sont soumis au respect d'un principe de légalité.

En réservant au législateur compétent le pouvoir de fixer dans quels cas et à quelles conditions il peut être porté atteinte au droit au respect de la vie privée, l'article 22 de la Constitution garantit à tout citoyen qu'aucune ingérence dans l'exercice de ce droit ne peut avoir lieu qu'en vertu de règles adoptées par une assemblée délibérante, démocratiquement élue. Une délégation à un autre pouvoir n'est toutefois pas contraire au principe de légalité, pour autant que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur [31].

10.2. Par conséquent, les éléments essentiels des traitements de données à caractère personnel doivent être fixés dans la loi elle-même [32].

10.3. Het legaliteitsbeginsel inzake de verwerking van persoonsgegevens verzet zich tegen een al te vage omschrijving van de essentiële elementen van de regeling ter zake in het samenwerkingsakkoord.

Een aantal bepalingen van het samenwerkingsakkoord maken gewag van gegevens die "noodzakelijk" zijn om contact te leggen met de erin vermelde personen[33] of van gegevens of

[29] Avis n° 63.192/2 donné le 19 avril 2018 sur l'avant-projet devenu la loi du 30 juillet 2018 'relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel', *Doc. parl.*, Chambre, 2017-2018, n° 54-3126/1, pp. 402 à 456, http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/63192.pdf ; avis n° 63.202/2 donné le 28 avril 2018 sur l'avant-projet devenu la loi du 5 septembre 2018 'instituant le comité de sécurité de l'information et modifiant diverses lois concernant la mise en œuvre du Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE', *Doc. parl.*, Chambre, 2017-2018, n° 54-3185/1, pp. 120 à 145, http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/63202.pdf.

[30] Article 8, § 2, de la CEDH.

[31] Jurisprudence constante de la Cour constitutionnelle : voir notamment C.C., 18 mars 2010, n° 29/2010, B.16.1 ; 20 février 2020, n° 27/2020, B.17.

[32] Voir notamment l'avis n° 64.879/4 donné le 4 février 2019 sur un avant-projet devenu le décret de la Région wallonne du 2 mai 2019 'modifiant le Code wallon de l'action sociale et de la santé en ce qui concerne la prévention et la promotion de la santé' *Doc. parl.*, Parl. wall., 2018-2019, n° 1332/1, pp. 25 à 35, http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/64879.pdf et l'avis n° 66.443/1/V donné le 29 aout 2019 sur un projet devenu l'arrêté royal du 9 février 2020 'relatif à l'enregistrement des déclarations de volonté concernant le prélèvement de matériel corporel humain, y compris les organes, après le décès', http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/66443.pdf.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

criteria die “relevant” zijn voor bepaalde situaties[34]. Mede gelet op het belang van een snelle en adequate werking van de contactopsporing en de ermee gepaard gaande gegevensverwerking kan worden aanvaard dat de betrokken gegevens niet op uitputtende wijze in het samenwerkingsakkoord zelf worden opgesomd.

In artikel 9, § 1, 13°, van het samenwerkingsakkoord wordt gewag gemaakt van de “gegevens meegedeeld aan het contactcentrum, met inbegrip van symptomen, datum van de eerste symptomen, verplaatsingen, opvolging van isolatie- en hygiënemaatregelen”. Een dergelijke omschrijving van de te verwerken gegevens, die erop neerkomt dat alle gegevens die worden meegedeeld in aanmerking komen voor verwerking, is te ruim en moet uitdrukkelijk worden beperkt tot de gegevens die relevant zijn voor de contactopsporing. De omstandigheid dat die gegevens gepseudonimiseerd worden,[35] doet geen afbreuk aan die vaststelling.

10.4.1. Certaines délégations contenues dans l’accord de coopération à l’examen concernent des éléments essentiels dont le règlement est réservé au législateur par l’article 22 de la Constitution.

Tel est en particulier le cas :

– de l’habilitation contenue à l’article 11, § 4, de l’accord de coopération, dans la mesure où elle délègue la compétence de « modifier ou compléter les catégories de données à caractère personnel traitées dans les bases de données » ;

– des articles 11, § 3, et 12, § 1er, de l’accord de coopération qui habilitent la Chambre « Sécurité sociale et Santé » du Comité de la sécurité de l’information, à définir et préciser les données à caractère personnel spécifiques pouvant être traitées et communiquées, pour chaque finalité de traitement, ainsi que les modalités en la matière [36].

En effet, comme la section de législation l’a déjà fait observer :

> « Dans la mesure où les délégations proposées se rapportent à des catégories supplémentaires de données à caractère personnel ou à des finalités supplémentaires de traitement de telles données, les catégories et finalités visées doivent être réglées dans le texte de la proposition et elles ne peuvent pas être déléguées par le législateur. Par contre, s’il s’agit uniquement de poursuivre la concrétisation de catégories et de finalités déjà définies dans la proposition, ladite concrétisation peut être déléguée [37] ».

L’accord de coopération sera revu en conséquence.

10.4.2. En outre, certains aspects de la délégation faite par l’article 14, § 9, de l’accord de coopération à un accord de coopération d’exécution pour ce qui concerne les modalités de fonctionnement de l’application numérique de traçage des contacts touchent également à des

[33] Zie artikel 6, § 4, 12°, en § 5, 7°, artikel 7, § 2, 6°, en § 3, 7°, artikel 9, § 2, 8°, en artikel 14, § 4, tweede lid, van het samenwerkingsakkoord.

[34] Zie artikel 6, § 5, 9° en 10°, artikel 7, § 3, 9° en 10°, en artikel 9, § 2, 9°, van het samenwerkingsakkoord.

[35] Zie artikel 9, § 1, inleidende zin, van het samenwerkingsakkoord.

[36] Voir par ailleurs l’observation particulière sous les articles 11 et 12.

[37] *Note de bas de page n° 15 de l’avis cité :* Comparer avec C.C., 4 avril 2019, n° 49/2019, B.46.7 et B.47.2.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

éléments essentiels devant être réglés par le législateur conformément à l'article 22 de la Constitution.

Ainsi, des éléments comme la description des traitements résultant de l'utilisation de l'application numérique de traçage des contacts (§ 9, 2°), les modes d'information des utilisateurs (§ 9, 6°) et la procédure de contrôle (§ 9, 7°) devraient être mieux encadrés dans l'accord de coopération à l'examen.

L'accord de coopération sera par conséquent adapté et complété à cet égard.

2. Het beginsel van de minimale gegevensverwerking

11.1. Overeenkomstig artikel 5, lid 1, c), van de AVG moeten de persoonsgegevens die in aanmerking komen voor verwerking "toereikend zijn, ter zake dienend en beperkt tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt". Dit beginsel van de minimale gegevensverwerking kwam volgens de Gegevensbeschermingsautoriteit in het gedrang door de "centralisatie van een grote hoeveelheid gezondheidsgegevens in één enkele gegevensbank die is opgezet, eigendom is van en wordt beheerd door een actor die slechts als tussenpersoon optreedt".[38] De keuze voor de centralisatie van persoonsgegevens in de overkoepelende Gegevensbank I wordt door de gemachtigden als volgt verantwoord:

> "De organisatie van de gegevensbanken is gebaseerd op principes van data protection by design, data protection by default en dataminimalisatie. Meervoudige opslag van dezelfde persoonsgegevens in gegevensbanken bij verschillende gefedereerde entiteiten is vermeden.
>
> ICT-technisch heeft elke gegevensbank uiteraard een eigen onderliggend gegevensmodel. Verschillende gegevensmodellen geven aanleiding tot verschillende gegevensbanken. Zowel de GBA als de Raad van State hebben verzocht om het gegevensmodel van de onderscheiden gegevensbanken in detail te beschrijven, wat in het ontwerp van samenwerkingsakkoord is gebeurd.
>
> Gegevensbank I is noodzakelijkerwijze een gemeenschappelijke gegevensbank over de gefedereerde entiteiten heen omdat het opvolgen van de contacten zich niet kan beperken tot de personen die ressorteren onder één deelstaat. Het organiseren van een gegevensbank per gefedereerde entiteit zou ertoe leiden dat elk gewest of een gemeenschap een eigen duplicaat van de gehele gegevensbank moet beheren, en er permanente synchronisatie zou moeten geschieden met het risico op datalekken. Dat is in strijd met principes van dataminimalisatie en informatieveiligheid voorzien in de AVG.
>
> Daarenboven zou organiseren van een gegevensbank per gefedereerde entiteiten fundamentele, negatieve impact hebben op de omlooptijd binnen het gehele manuele contactonderzoek. Immers, de verschillende bewerkingen om de uitwisselingen van gegevens tussen de verschillende databanken van de deelstaten te organiseren, zou dermate veel tijd innemen dat dit het hele proces zou vertragen (van het opvolgen van personen die een test dienen te ondergaan tot het contacteren van de Personen Categorie II voor zover de test uitwees dat ze besmet zijn en Personen Categorie III).
>
> De Gegevensbank III is een afzonderlijke gegevensbank die enkel de (bel)orders bevat voor de medewerkers van de contactcenters. Deze gegevensbank heeft een ander

[38] Advies 42/2020 van de Gegevensbeschermingsautoriteit van 25 mei 2020, opmerking 3.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

gegevensmodel dan Gegevensbank I en is dus een afzonderlijke gegevensbank. Overigens is een scheiding tussen Gegevensbank I en Gegevensbank III een maatregel van data protection by design om te vermijden dat de medewerkers van het contact center onnodige toegang zouden kunnen hebben tot de gezondheidsgegevens in Gegevensbank I. De Gegevensbank III is een gemeenschappelijke gegevensbank over de contact centers heen om dezelfde reden als gegevensbank I een gemeenschappelijke gegevensbank is over de gefedereerde entiteiten heen.

Gegevensbank IV is een afzonderlijke gegevensbank die informatie bevat over de contactpersonen van te contacteren collectiviteiten. Deze Gegevensbank heeft een ander gegevensmodel dan Gegevensbank I en Gegevensbank III en is dus een afzonderlijke gegevensbank.”

Het verdient aanbeveling om deze verantwoording mee op te nemen in de algemene toelichting bij het voorontwerp van instemmingstekst.

11.2. In vergelijking met de koninklijke besluiten en het wetsvoorstel vermeld in opmerking 3, worden meer te verwerken persoonsgegevens opgesomd in het samenwerkingsakkoord. De gemachtigden gaven hiervoor de volgende verantwoording:

“Men heeft hier willen voldoen aan een opmerking van de GBA. De GBA was bezorgd omdat het niet duidelijk was welke concrete persoonsgegevens werden gevraagd. Omwille van deze reden, werd naast het oplijsten van de categorieën van persoonsgegevens (hetgeen onder de AVG zou moeten volstaan) ook reeds voorzien in een oplijsting van de persoonsgegevens die onder een bepaalde categorie vallen. Het samenwerkingsakkoord gaat in de praktijk aldus niet verder dan initieel voorzien in het KB nr. 18. Er is wel sprake van een meer gedetailleerde beschrijving van de werkelijke gang van zaken. Dit teneinde tegemoet te komen aan de transparantievereiste van de AVG.”

Op het eerste gezicht kan worden aangenomen dat ook de toegevoegde persoonsgegevens voldoen aan het beginsel van de minimale gegevensverwerking.

11.3. Ainsi qu’il ressort du commentaire général et du dispositif de l’accord de coopération, le traçage numérique des contacts n’a pas vocation à remplacer le suivi manuel, mais bien à le compléter. Par conséquent, vu le traitement à grande échelle des données qui accompagne l’utilisation de l’application numérique de traçage, il convient d’être en mesure d’en démontrer la conformité au principe de minimisation des données.

In advies 67.424/3 heeft de Raad van State reeds opgemerkt dat, gelet op het vrijwillige karakter van de digitale contactopsporingsapplicaties, de werkzaamheid ervan staat of valt met een voldoende hoge dekkingsgraad, met andere woorden met het aantal burgers dat de applicatie in gebruik neemt.[39] Die dekkingsgraad zal bepalend zijn voor de mate waarin de applicaties daadwerkelijk een complementaire rol kunnen spelen naast de manuele contactopsporing die door de bevoegde overheden wordt geïmplementeerd. Daarbij moet ook rekening worden gehouden met de grootschalige verwerking van persoonsgegevens die gepaard gaat met het gebruik van die applicaties. Die verwerking moet immers, overeenkomstig het zo-even aangehaalde beginsel van de minimale gegevensverwerking, beperkt zijn tot wat

[39] Zie https://ukhumanrightsblog.com/2020/05/01/what-are-the-data-privacy-considerations-of-contact-tracing-apps/.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

noodzakelijk is voor de beoogde doeleinden. Het komt er dus op aan dat noodzakelijkheidsbeginsel te verzoenen met een voldoende hoge dekkingsgraad.

In dat verband moet ook worden gewezen op de gegevensbeschermingseffectbeoordeling die de verwerkingsverantwoordelijke moet uitvoeren voor het begin van de verwerkingsactiviteiten, overeenkomstig artikel 35 van de AVG, "[w]anneer een soort verwerking, in het bijzonder een verwerking waarbij nieuwe technologieën worden gebruikt, gelet op de aard, de omvang, de context en de doeleinden daarvan waarschijnlijk een hoog risico inhoudt voor de rechten en vrijheden van natuurlijke personen". Dat is hier ook het geval,[40] zoals trouwens wordt bevestigd in artikel 14, § 8, van het samenwerkingsakkoord, zodat die effectbeoordeling hoe dan ook zal moeten worden uitgevoerd, bij voorkeur vooraleer de parlementaire instemming wordt verleend.

In tegenstelling tot het in opmerking 4 aangehaalde wetsvoorstel wordt in het samenwerkingsakkoord niet voorzien in een evaluatie van de regeling in het samenwerkingsakkoord zelf. In advies 67.424/3 werd het belang van zo'n evaluatie benadrukt, "[a]angezien het hier gaat om een nieuwe technologie en gelet op het belang van een nauwgezette opvolging van de zo-even geschetste afweging tussen een voldoende hoge dekkingsgraad en het noodzakelijkheidsbeginsel van de met de applicaties gepaard gaande verwerking van persoonsgegevens". Het ontbreken van een dergelijke evaluatieverplichting in het samenwerkingsakkoord werd door de gemachtigden als volgt verantwoord:

> "Aangezien het samenwerkingsakkoord slechts een algemeen kader voorziet voor de contactopsporingsapplicatie, dat dan verder door de deelstaten moet ingevuld worden, is een vorm van evaluatie niet aan de orde. De evaluatie zal immers moeten plaatsvinden op het niveau van de deelstaten. Gelieve te willen noteren dat na deze crisis een evaluatie van de gehele aanpak van deze crisis zal gebeuren, derhalve ook van het proces van het manuele contactonderzoek tot het inzetten van een digitale contactopsporingsapplicatie."

11.4. Par ailleurs, au regard du respect du principe minimisation des données, se pose la question de savoir comment assurer le respect de la réglementation en matière de traçage numérique des contacts. L'accord de coopération à l'examen se contente de déléguer à un accord de coopération d'exécution le soin de prévoir « la procédure de contrôle du bon fonctionnement de l'application de traçage des contacts » [41]. À cet égard, la section de législation a déjà fait observer que : « Mieux vaut sans doute prévoir des sanctions administratives ou pénales pour la mise à disposition d'applications non conformes » [42].

11.5. La question de la fin du traçage numérique des contacts se pose également au regard du respect du principe de minimisation des données.

À cet égard, l'article 14, § 3, 10°, de l'accord de coopération dispose que

« Le journal central des enregistrements de la Base de données V est en tout cas

[40] In die zin ook advies nr. 34/2020 van 28 april 2020 van de Gegevensbeschermingsautoriteit, opmerkingen 23 en 48.

[41] Article 14, § 9, 7°, de l'accord de coopération à l'examen.

[42] Avis n° 67.424/3, observation 15.2.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

> désactivé dès qu'il est établi par un accord de coopération d'exécution visé à l'article 92*bis*, § 1er, troisième alinéa de la loi spéciale du 8 aout 1980 de réformes institutionnelles que ces enregistrements ne sont plus nécessaires pour gérer la fin de la stratégie de déconfinement ; le journal central des enregistrements est désactivé automatiquement au plus tard après 1 an, sauf s'il est décidé par un accord de coopération d'exécution qu'une prolongation de cette période est indispensable ».

Les auteurs de l'accord de coopération doivent être en mesure d'expliquer pourquoi la désactivation prévue ne concerne que le journal central des enregistrements et non l'application numérique de traçage des contacts dans son entièreté.

De manière plus générale, afin de satisfaire à l'exigence de proportionnalité, il convient de prévoir une fin de validité précise pour l'ensemble des mesures prévues par l'accord de coopération [43].

3. Le principe d'intégrité et de confidentialité

12. Le respect du principe d'intégrité et de confidentialité (article 5, paragraphe 1, f), du RGPD) exige enfin que des garanties suffisantes soient mises en place pour prévenir tout abus de cette ingérence dans la vie privée.

L'accord de coopération contient plusieurs garanties pour éviter tout abus, telles la publication du code source, l'utilisation volontaire de l'application numérique, l'absence de désavantage en cas de non-utilisation de celle-ci et la non-identification des utilisateurs.

La question se pose toutefois de savoir si ces différentes garanties sont suffisantes pour prévenir tout abus et limiter autant que possible l'ingérence.

L'accord de coopération impose le recours au protocole « DP3T ». Le commentaire général indique que ce système « devrait permettre de minimiser l'ingérence dans la sphère privée ». Comme le souligne l'Autorité de protection des données, il conviendrait toutefois de compléter ce commentaire par des explications quant aux « composantes essentielles du protocole DP3T, des garanties qu'il offre, des risques subsistant et des raisons pour lesquelles il faut conclure au caractère néanmoins proportionné des traitements de données qui seraient effectués » [44].

Outre les difficultés que le procédé soulève au regard du principe de légalité[45], la section de législation relève que l'accord de coopération laisse à un futur accord de coopération d'exécution le soin de définir diverses garanties : la description du système de traçage, les définitions des concepts importants tels que le contact à risque, le code d'autorisation, la clé sécurisée et le numéro de série temporaire non personnalisé [46], les garanties spécifiques pour

[43] Voir l'observation particulière sous l'article 19.

[44] Avis n° 43/2020, p. 16.

[45] Voir ci-avant l'observation relative au respect du principe de légalité.

[46] À cet égard, l'Autorité de protection des données a également fait remarquer que « [p]ar ailleurs, le principe de minimisation du RGPD implique de ne traiter que des données strictement nécessaires et pertinentes pour la finalité poursuivie. Dès lors, au vu de la définition des contacts à haut risque déterminée par le SPF Santé publique et le

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

limiter le risque de réidentification et la manière dont les personnes seront informées du fonctionnement de l'application numérique et la procédure de contrôle du bon fonctionnement de celle-ci (article 14, § 9, de l'accord de coopération à l'examen).

Il s'ensuit que la section de législation n'est pas en mesure d'évaluer à ce stade si des garanties suffisantes existeront pour éviter tout abus lors de l'utilisation des applications numériques de traçage des contacts.

C. Overeenstemming van de Franse en de Nederlandse tekst van het samenwerkingsakkoord

13. De tekst van het samenwerkingsakkoord bevat heel wat taalkundige slordigheden. Het samenwerkingsakkoord dient dan ook nog aan een grondig redactioneel en taalkundig nazicht te worden onderworpen, in het bijzonder met betrekking tot de overeenstemming tussen de Nederlandse en Franse tekst.

Bij wijze van voorbeeld kan op het volgende worden gewezen:

– in de Franse tekst van artikel 2, § 5, van het samenwerkingsakkoord moet de vermelding "41ompétente sou" telkens worden vervangen door "compétentes ou";

– in de Nederlandse tekst van artikel 3, § 1, 3°, *in fine*, van het samenwerkingsakkoord moet worden verwezen naar artikel 10, § 2, in plaats van naar artikel 11, § 2;

– in de Nederlandse tekst van artikel 10, § 3, van het samenwerkingsakkoord moet "Gegevensbank I" geschreven worden in plaats van "Gegevensbank".

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

14. Dès lors qu'il est étranger au fondement juridique de l'accord de coopération, l'alinéa 3 sera omis ou déplacé sous la forme d'un considérant.

15. L'alinéa 10 sera omis dès lors qu'il est redondant avec l'alinéa 4.

16. L'alinéa 15 sera omis dès lors que l'arrêté royal n° 18 du 4 mai 2020 'portant création d'une banque de données auprès de Sciensano dans le cadre de la lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19' a cessé de produire ses effets le 30 juin 2020.

Centre de crise (contact de moins de 1,5 mètres avec une personne contaminée pendant plus de 15 minutes), l'Autorité considère que seuls ces contacts (le cas échéant avec une marge d'erreur acceptable du type « contact de moins de 4 mètres de distance pendant plus de 10 minutes ») doivent être captés (d'autant plus que la technologie Bluetooth permet de capter les contacts jusqu'à 100 mètres, ce qui est manifestement disproportionné pour la finalité poursuivie). La rédaction de la finalité devra être revue sur cette base et une définition de la notion de « contact à risque » conforme aux recommandations officielles sera utilement intégrée à l'article 3 de la proposition de loi par souci de sécurité juridique » (avis n° 43/2020, point 27).

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

DISPOSITIF

Artikel 1

17.1. In de definitie van “clusters” in artikel 1, § 1, 2°, van het samenwerkingsakkoord moeten de woorden “collectiviteiten of gemeenschappen” worden vervangen door het woord “collectiviteiten”, aangezien de term “gemeenschap” al voorkomt in de definitie van “collectiviteit” in artikel 1, § 1, 3°.

17.2. In artikel 1, § 1, 6°, van het samenwerkingsakkoord wordt gewag gemaakt van een samenwerkingsovereenkomst gesloten tussen het RIZIV en Sciensano. De gemachtigden verklaarden dat daarmee wordt verwezen naar de gegevensbank bij Sciensano die is opgericht ter uitvoering van een samenwerkingsovereenkomst met het RIZIV, bedoeld in artikel 22, 20°, van de wet ‘betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen’, gecoördineerd op 14 juli 1994.[47] De verwijzing naar die wetsbepaling kan duidelijkheidshalve beter worden opgenomen.

Die opmerking geldt ook voor artikel 3, § 1, 4°, en artikel 15, § 2, van het samenwerkingsakkoord.

18. Overeenkomstig artikel 1, § 6, tweede lid, van het samenwerkingsakkoord zijn “in afwijking van artikel 458 van het Strafwetboek (…) de gecontacteerde personen ontheven van hun geheimhoudingsplicht uit hoofde van dit samenwerkingsakkoord”. Er zou, in het licht van het strafrechtelijk legaliteitsbeginsel, meer precies moeten worden geformuleerd om welke personen het gaat. De gemachtigden lieten alvast weten dat het gaat om de personen die door de contactcentra worden gecontacteerd, namelijk de Personen Categorie II voor zover de COVID-19-test uitwees dat ze besmet zijn, alsook de Personen Categorie III.

Artikel 3

19. In artikel 3, § 2, 2°, B, van het samenwerkingsakkoord wordt melding gemaakt van de Personen Categorie V en VI, terwijl in artikel 7, § 4, van het samenwerkingsakkoord, waarnaar wordt verwezen, enkel melding wordt gemaakt van de Personen Categorie VI. De gemachtigden erkenden dat het om een materiële vergissing gaat, die moet worden rechtgezet.

20. Door zijn formulering wekt artikel 3, § 3, van het samenwerkingsakkoord de indruk dat de bevoegde mobiele teams en gezondheidsinspectiediensten geen persoonsgegevens van de Personen Categorie IV mogen verwerken. De stellers van het samenwerkingsakkoord moeten nagaan of dit de bedoeling is en in voorkomend geval de betrokken bepaling aanpassen.

[47] Toegevoegd bij de wet van 10 april 2014 ‘houdende diverse bepalingen inzake gezondheid’.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

Artikel 6

21. In artikel 6, §§ 2 en 4, van het samenwerkingsakkoord wordt verwezen naar het INSZ-nummer en naar het identificatienummer van het Rijksregister. De keuze voor het gebruik van die identificatienummers[48] wordt als volgt gerechtvaardigd in de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord:

> "Met het oog op de eenduidige identificatie van de betrokken personen (zijnde gehospitaliseerde patiënten, besmette personen of personen van wie een ernstig vermoeden bestaat dat zij besmet zijn) en het onderling linken van de verzamelde gegevens, is het absoluut noodzakelijk om ook het identificatienummer van de sociale zekerheid van de betrokken personen wiens gegevens in de Gegevensbank I worden verwerkt op te slaan en te voorzien in een algemene toegang tot het Rijksregister. Tevens ontlast dit de artsen, ziekenhuizen en laboratoria die de informatie ter beschikking stellen (d.i. de informanten), aangezien zij enkel de gegevens dienen aan te leveren die niet kunnen worden teruggevonden in het Rijksregister. Gelet op het feit dat het hele gezondheidszorgsysteem in België gebaseerd is op het gebruik van het rijksregisternummer om een patiënt daadwerkelijk te kunnen identificeren, is ook dit nummer van noodzakelijk belang om te verwerken binnen het manuele contactonderzoek, met het oog op het juist identificeren van de indexpersoon alsook van de personen met wie de indexpersoon in contact is geweest."

De gemachtigden verstrekten nog de volgende bijkomende toelichting:

> "Het verplicht gebruik van het identificatienummer van de sociale zekerheid als uniek identificatienummer in de gezondheidssector is overigens geregeld door artikel 8 van de wet van 21 augustus 2008 houdende oprichting en organisatie van het eHealthplatform. Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arrest 29/2010 van 18 maart 2010 geoordeeld dat 'rekening houdend met de waarborgen waarin de wet van 21 augustus 2008 voorziet met betrekking tot de vertrouwelijkheid van de persoonlijke gezondheidsgegevens gedurende de verwerking ervan door het eHealth-platform, is de keuze om gebruik te maken van het rijksregisternummer, als identificatiesleutel, in redelijkheid verantwoord'."

Zoals de gemachtigden ook zelf suggereerden, kan die bijkomende toelichting beter worden opgenomen in de voormelde algemene toelichting.

22. In artikel 5, § 4, van het samenwerkingsakkoord schrijve men allicht "Gegevensbank III" in plaats van "Gegevensbank I".

23. Artikel 6, § 5, 7°, van het samenwerkingsakkoord vermeldt als een van de categorieën van de in Gegevensbank I te verwerken persoonsgegevens "de gegevens noodzakelijk voor het contactcentrum om verder nuttig contact te leggen met de persoon bedoeld in deze paragraaf en de lijst met personen waarmee de persoon bedoeld in deze paragraaf recent contact heeft gehad, met inbegrip van postcode en taal en het ingeschatte besmettingsrisico van de persoon bedoeld in deze paragraaf".

[48] Zie ook de kritiek in advies 42/2020 van de Gegevensbeschermingsautoriteit van 25 mei 2020, opmerking 19.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

Het is evenwel niet duidelijk wat het verband is tussen de contactgegevens van de betrokken personen en het ingeschatte besmettingsrisico. Bovendien lijkt dat laatste gegeven te overlappen met hetgeen wordt vermeld in artikel 6, § 5, 9°, van het samenwerkingsakkoord.

Die opmerking geldt *mutatis mutandis* ook voor artikel 7, § 3, 7° en 9°, van het samenwerkingsakkoord.

Artikel 8

24. In artikel 8, 1°, van het samenwerkingsakkoord wordt gewag gemaakt van het "identificatienummer uit authentieke bron". De gemachtigden verklaarden dat daarmee het Rijksregister en de Kruispuntbank van de sociale zekerheid worden bedoeld. Dit kan beter worden verduidelijkt.

Artikel 10

25. De gemachtigden bevestigden dat in artikel 10, § 1, van het samenwerkingsakkoord verkeerdelijk wordt gerefereerd aan de Personen Categorie V. De vermelding van die categorie moet dan ook worden weggelaten.

26. De gemachtigden bevestigden eveneens dat de algemene vermelding van "infectieziekten" in artikel 10, § 2, van het samenwerkingsakkoord verkeerd is en dat specifiek melding moet worden gemaakt van COVID-19.

Artikelen 11 en 12

27. Bij de artikelen 11, § 3, en 12, § 1, van het samenwerkingsakkoord wordt voorzien in een delegatie van regelgevende bevoegdheid aan de kamer sociale zekerheid en gezondheid van het informatieveiligheidscomité, wat betreft bepaalde aspecten van de regeling van de verwerking van persoonsgegevens.

Het verlenen van verordenende bevoegdheid aan een openbare instelling, zoals het informatieveiligheidscomité,[49] is in beginsel niet in overeenstemming met de algemene publiekrechtelijke beginselen omdat erdoor geraakt wordt aan het beginsel van de eenheid van de verordenende macht en een rechtstreekse parlementaire controle ontbreekt. Bovendien ontbreken de waarborgen waarmee de klassieke regelgeving gepaard gaat, zoals die inzake de bekendmaking, de preventieve controle van de Raad van State, afdeling Wetgeving, en de duidelijke plaats in de hiërarchie der normen. Dergelijke delegaties kunnen dan ook enkel worden

[49] Zie in dat verband trouwens ook de kritiek die de Raad van State ter zake reeds had geformuleerd in adv.RvS 63.202/2 van 26 april 2018 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 5 september 2018 'tot oprichting van het informatieveiligheidscomité en tot wijziging van diverse wetten betreffende de uitvoering van verordening (EU) 2016/679 van 27 april 2016 van het Europees Parlement en de Raad 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', *Parl.St.* Kamer 2017-18, nr. 54-3185/001, 140-142.

‡LW-DAHUJCFB-GHHCGVT‡

gebillijkt voor zover zij zeer beperkt zijn en een niet-beleidsmatige karakter hebben, door hun detailmatige of hoofdzakelijk technische draagwijdte. De instellingen die de betrokken reglementering dienen toe te passen moeten hierbij zowel aan rechterlijke controle als aan politieke controle onderworpen zijn.[50]

Daar komt nog bij dat het informatieveiligheidscomité een federale instelling is en dat een delegatie van regelgevende bevoegdheid aan een dergelijke instelling neerkomt op een afstand van bevoegdheden in hoofde van de deelstaten die bij het samenwerkingsakkoord betrokken zijn.

De conclusie is dan ook dat de beoogde delegaties aan het informatieveiligheidscomité moeten worden omgevormd tot delegaties aan een uitvoerend samenwerkingsakkoord, zoals in artikel 14, § 9, van het samenwerkingsakkoord, althans onder de voorwaarde dat geen nieuwe essentiële elementen van de verwerking van persoonsgegevens worden geregeld, maar hooguit de concretisering van hetgeen reeds voortvloeit uit het huidige samenwerkingsakkoord. Indien dat niet mogelijk is, moet het huidige samenwerkingsakkoord eerst worden aangevuld.

28. Outre les observations qui précèdent, la portée de l'article 11 de l'accord de coopération gagnerait à être clarifiée.

En effet, la section de législation se demande, tout comme l'Autorité de protection des données, ce qu'il faut entendre par

> « Dans la mesure où cela n'est pas repris dans le présent accord de coopération, tant la communication de données à caractère personnel à Sciensano pour traitement dans la Base de données I que la communication ultérieure de ces données à caractère personnel par Sciensano à des tiers ont toujours lieu après délibération de la Chambre « Sécurité sociale et Santé » du Comité de sécurité de l'information […] ».

Comme le relève l'Autorité de protection des données,

> « Chaque prestataire de soin (y compris donc chaque médecin) ou organisation de la santé ou de soin doit-il systématiquement soumettre chacune de ses communications à une délibération du Comité de sécurité de l'information ? Cette approche semble très lourde administrativement. Ou s'agit-il d'une délibération par catégorie de source et quelles sont alors les différentes catégories ? » [51].

[50] Vergelijk met de toetsingscriteria die het Grondwettelijk Hof gebruikt om delegaties van verordenende bevoegdheid door de wetgever aan een autonome administratieve overheid of een gedecentraliseerde openbare instelling te beoordelen; zie GwH 11 juni 2015, nr. 86/2015, B.22.4 en GwH 9 juni 2016, nr. 89/2016, B.9.6.4: "De artikelen 33, 105 en 108 van de Grondwet verzetten zich niet ertegen dat, in een bepaalde technische materie, de wetgever specifieke uitvoerende bevoegdheden toevertrouwt aan een autonome administratieve overheid die zowel aan de jurisdictionele controle als aan de parlementaire controle is onderworpen, en verbieden de wetgever niet om delegaties te verlenen aan een uitvoerend orgaan, op voorwaarde dat die betrekking hebben op de uitvoering van maatregelen waarvan het doel door de bevoegde wetgever is bepaald, in het bijzonder in technische en ingewikkelde materies."; zie GwH 19 november 2015, nr. 162/2015, B.8.4: "Artikel 33 van de Grondwet en artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 [tot hervorming der instellingen] staan niet eraan in de weg dat de wetgever specifieke uitvoerende bevoegdheden toevertrouwt aan een gedecentraliseerde openbare instelling die aan een bestuurlijk toezicht en aan een rechterlijke toetsing is onderworpen."

[51] Avis n° 36/2020, point 36.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

Par souci de sécurité juridique, la formulation de l'article 11 sera revue.

29. L'article 12, § 3, de l'accord de coopération impose une délibération de la Chambre Sécurité sociale et Santé du Comité de sécurité de l'information « dans la mesure où la communication de ces données à caractère personnel supplémentaires est nécessaire aux finalités de traitement définies à l'article 3 ».

Ainsi formulée, la disposition manque de clarté.

Si telle est l'intention, elle sera revue afin d'énoncer que l'autorisation ne peut être accordée qu'à la condition que la communication des données à caractère personnel supplémentaires soit nécessaire aux finalités de traitement définies à l'article 3.

Article 14

30. Dans un souci de sécurité juridique, la terminologie utilisée à l'article 14 de l'accord de coopération pour désigner « l'application numérique de traçage des contacts » sera uniformisée.

Par ailleurs, la « Base de données V » étant définie à l'article 1er, 9°, comme étant « le journal central des enregistrements […] », il n'est pas nécessaire, à l'article 14, de faire référence au « journal central des enregistrements de la Base de données V » [52]. L'on se contentera de se référer à la Base de données V.

31. L'article 14 ne précise pas qui aura accès à la Base de données V. S'il s'agit seulement du responsable du traitement, à savoir Sciensano, il convient de le préciser expressément.

Par ailleurs, ainsi que le relève l'Autorité de protection des données, « il convient de préciser clairement quels sont les traitements de données réalisés par Sciensano pour assurer le fonctionnement du système de traçage » [53].

32. L'article 14, § 2, 2°, prévoit le signalement d'une infection au COVID-19 par un utilisateur « de manière anonymisée, ou au moins pseudonymisée ».

Conformément au principe de minimisation des données, si l'enregistrement de données anonymisées suffit pour atteindre l'objectif poursuivi, il ne convient pas de prévoir la possibilité de pseudonymisation.

Interrogé quant à la nécessité de prévoir une possibilité de pseudonymisation, les délégués ont répondu ce qui suit :

« Technisch gezien zou men kunnen stellen dat de beveiligde sleutels die gebruikt worden op het toestel van de gebruiker en eigen zijn aan een gebruiker, alsnog (en enkel

[52] Voir notamment l'article 14, § 3, 3°, 9° et 10°.

[53] Avis n° 43/2020, point 25.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

door gebruik te maken van hacking-technieken) zouden kunnen toelaten om de gedeelde serienummers van diezelfde gebruiker te ontsleutelen en terug te koppelen aan die gebruiker. Dus hoewel eerder theoretisch van aard, bestaat er dus nog een sleutel, vandaar dat de gegevens eerder als gepseudonimiseerd moeten beschouwd worden, dan geanonimiseerd. De toegang tot deze beveiligde sleutels is afgeschermd, ook voor de gebruiker. Enkel met toegang tot het toestel en de nodige hackingtechnieken zou men eventueel in staat kunnen zijn om de sleutel te achterhalen. Het enige wat daar dan nog uit zou kunnen geleerd worden, is of de gebruiker zich gemeld heeft als besmette gebruiker of niet. Centraal kan er echter niets ontsleuteld worden. Ook andere gebruikers kunnen op geen enkele manier de gedeelde serienummers terugkoppelen aan een individu ».

À la lumière de cette réponse, le dispositif à l'examen parait admissible.

33. À l'article 14, § 3, 2°, il conviendrait de préciser ce que l'on entend par une application mobile installée « localement ».

Au 14° du même paragraphe, par souci de sécurité juridique, il conviendrait, au moins dans le commentaire général, de préciser ce que l'on entend par le « code source complet » et la « couche application ». La formulation de cette disposition sera par ailleurs revue.

34. L'article 14, § 5, alinéa 1er, dispose que l'installation, l'utilisation et la désinstallation de l'application numérique de traçage des contacts par un utilisateur se font exclusivement de manière volontaire.

À cet égard, la section de législation a déjà fait observer ce qui suit :

« La question se pose toutefois de savoir si cette disposition, dans sa formulation générale, tient compte suffisamment de l'article 8 du RGPD, qui fixe des conditions applicables au consentement des enfants en ce qui concerne les services de la société de l'information et qui prescrit que pour les enfants âgés de moins de 16 ans (ou qui éventuellement ne sont pas âgés de moins de 13 ans)[54], le consentement doit être donné ou autorisé par le titulaire de la responsabilité parentale à l'égard de l'enfant. Compte tenu des moyens technologiques disponibles, le responsable du traitement doit raisonnablement s'efforcer de vérifier que ce consentement requis est donné (ou autorisé). Bien que la disposition réglementaire précitée soit directement applicable et qu'elle soit dès lors contraignante pour le responsable du traitement, il peut néanmoins être envisagé de compléter la proposition de loi par des dispositions qui concrétisent cette obligation pour l'application concernée » [55].

Pareille observation peut être réitérée.

35. L'article 14, § 5, alinéa 2, dispose que « l'installation ou non, l'utilisation ou non et la désinstallation ou non de l'application mobile de l'application numérique de traçage des contacts ne peuvent donner lieu à […] aucun avantage ou désavantage ».

[54] *Note de bas de page n° 29 de l'avis cité :* Si l'on choisit d'appliquer un âge inférieur à 16 ans, conformément à l'article 8, paragraphe 1, deuxième alinéa, du RGPD.

[55] Avis n° 67.424/3.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

À cet égard, la section de législation a déjà fait observer ce qui suit :

« Il est probablement impossible de définir de manière concluante les termes « quelconque avantage ou désavantage » dans le texte de la proposition même, mais il n'en demeure pas moins que sur la base du texte actuel et de ses développements, on n'aperçoit pas clairement si, par exemple, l'application peut être liée à d'autres applications intéressantes pour l'utilisateur ou si certaines réductions peuvent être associées à l'utilisation de l'application, etc. Il est dès lors conseillé de développer quelque peu la casuistique dans le cadre des débats parlementaires » [56].

Interrogés à cet égard, les délégués ont apporté les précisions suivantes :

« Een werkgever mag bijvoorbeeld zijn werknemers niet verplichten om de contactopsporingsapplicatie te installeren. Dit mag op geen enkele wijze geschieden, en aldus ook niet door daar bepaalde voor- of nadelen te koppelen aan het al dan niet installeren van de contactopsporingsapplicatie. Zo zal het bijvoorbeeld niet toegelaten zijn om een werknemer een bonus te geven voor het installeren van de contactopsporingsapplicatiecon, of een deel van het loon in te houden ten gevolge van het niet installeren van de app, of werknemers de toegang tot de gebouwen te ontzeggen bij niet gebruik van de contactopsporingsapplicatie. Leveranciers van goederen en diensten mogen het gebruik of niet gebruik van de contactopsporingsapplicatie niet linken aan hun goederen of diensten of een voorwaarde maken voor het verkrijgen van hun goederen en diensten. Bijvoorbeeld kortingen aanbieden bij gebruik van de app, toegang weigeren bij niet gebruik van de app (bioscoop, luchthaven, winkel, openbaar vervoer, taxi, vliegtuig, horeca, enz.).

Indien gewenst kan dit verder worden toegelicht in de algemene toelichting van het samenwerkingsakkoord ».

De telles précisions permettent effectivement d'appréhender plus clairement la portée de l'expression « aucun avantage ou désavantage ». Elles seront reprises dans le commentaire général.

36. Il est renvoyé à l'observation particulière relative à l'article 15 en ce qui concerne la motivation du choix de la durée de trois semaines.

37. L'article 14, § 2 ne prévoit pas expressément, parmi les finalités poursuivies par le traitement des données à caractère personnel, le traitement complémentaire de données à caractère personnel en vue de la recherche scientifique et épidémiologique. Aucune finalité de recherche épidémiologique ne semble donc poursuivie par l'application numérique de traçage des contacts [57].

L'article 14, § 7, alinéa 2, prévoit toutefois la possibilité de traiter les informations collectées

« conformément aux conditions prévues au titre 4 de la loi du 30 juillet 2018 à l'égard des traitements de données à caractère personnel à des fins archivistiques d'intérêt général, à des fins de recherche scientifique ou historique ou à des fins statistiques visées

[56] *Ibidem*.

[57] Ainsi que l'avait recommandé l'Autorité de protection des données (voir l'avis n° 43/2020, point 30).

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

à l'article 89, §§ 2 et 3 du RGPD ».

Interrogés à cet égard, les délégués ont répondu ce qui suit :

« Enkel het loutere antwoord op de vraag of men al dan niet gebruik maakt van een applicatie zal worden meegenomen in de gegevensuitwisseling naar Gegevensbank II. Het bewaren van bijkomende gegevens, louter met het oog op wetenschappelijk onderzoek en ingeval van een opt-in door de gebruiker, werd bij de uitwerking van dit akkoord niet langer opportuun geacht, onder meer omwille van de bezorgdheid om een duidelijke communicatie ten aanzien van de burger te kunnen voeren met betrekking tot de doelstellingen van de applicatie ».

Si telle est l'intention, l'article 14, § 7, alinéa 2, sera omis.

38. Il convient de compléter l'article 14 afin de préciser qui est chargé de décider quelle(s) application(s) seront mises à disposition du public, après vérification de leur conformité aux règles édictées dans l'accord de coopération [58] et qui sera par la suite chargé de leur désactivation à l'échéance de la période de validité d'utilisation de celle(s)-ci [59].

Article 15

39.1. À l'instar de ce qui figure dans le commentaire général de l'accord de coopération s'agissant du délai de soixante jours retenu pour les données de la Base de données centrale, il conviendrait de justifier le choix des délais de conservation des données à caractère personnel retenus pour les autres Bases de données.

En particulier, l'article 15, § 1er, alinéa 1er, de l'accord de coopération prévoit que les données à caractère personnel de la Base de données IV sont soit mises à jour tous les dix ans, soit supprimées. Interrogés à cet égard, les délégués ont répondu ce qui suit :

« Na een termijn van 10 jaar worden de gegevens ofwel gewist, ofwel nagekeken op hun accuraatheid en indien nodig geüpdatet. Indien in geval van niet-accurate gegevens updaten onmogelijk is of niet opportuun, zullen de gegevens gewist worden. Zolang ze niet gewist zijn, zijn ze accuraat en zijn dit de gegevens van de contactpersonen van de collectiviteiten. In geval van uitbraken van andere infectieziekten, zal dit immers zeer nuttig zijn ».

Cette absence de délai maximal de conservation pour ces données à caractère personnel n'est toutefois pas conforme à l'article 5, paragraphe 1, e), du RGDP, qui prescrit que

«les données à caractère personnel doivent être [...] conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire au regard des finalités pour lesquelles elles sont traitées »[60].

[58] Voir dans le même sens l'avis de l'Autorité de protection des données n° 43/2020, point 21.

[59] *Ibidem*, point 35.

[60] Voir également l'avis nos 37.748 et 37.749/AG donné le 23 novembre 2004 sur un avant-projet devenu la loi du 3 mai 2005 'modifiant la loi du 11 décembre 1998 relative à la classification et aux habilitations de sécurité' (37.748/AG) et sur un avant-projet devenu la loi du 3 mai 2005 'modifiant la loi du 11 décembre 1998 portant

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

39.2. Interrogés quant aux motifs justifiant l'exception envisagée au paragraphe 1er, alinéa 2, pour ce qui concerne les données des Bases de données IV et V, les délégués ont répondu ce qui suit :

> « Het komt opportuun voor om deze Gegevensbank [IV] te en voortbestaan na de COVID19 crisis. Immers, deze Gegevensbank zal ook haar nut in de toekomst bewijzen. Daarenboven bevat het merendeel van deze gegevens geen persoonsgegevens, maar gegevens over de collectiviteiten zelf ».

Le dispositif sera revu de manière à rendre celui-ci conforme au principe selon lequel il appartient au législateur de fixer les délais de conservation des données à caractère personnel.

39.3. Aucune justification n'a été fournie par les délégués concernant l'exception prévue pour la Base de données V. À défaut de justification, il convient par conséquent de prévoir une disposition équivalente au paragraphe 1er, alinéa 2, pour la suppression des données à caractère personnel de la Base de données V.

40. Au paragraphe 2, il convient de préciser les dispositions de la loi du 10 avril 2014 'portant des dispositions diverses en matière de santé' auxquelles il est fait référence.

Interrogés à cet égard, les délégués ont répondu ce qui suit :

« Hiermee wordt naar artikel 16 van de wet van 10 april 2014 verwezen ».

Le paragraphe 2 sera par conséquent complété en ce sens.

Article 16

41. Interrogés quant à la portée de l'article 16, § 4, de l'accord de coopération, les délégués ont répondu ce qui suit :

> « Hier wordt een overeenkomst bedoeld die enerzijds elementen heeft van de overeenkomst die normaal wordt afgesloten tussen de verwerkingsverantwoordelijke en de verwerker, en anderzijds een overeenkomst die normaal wordt afgesloten tussen verschillende verwerkingsverantwoordelijken voor de overdracht van persoonsgegevens.
>
> Het uitgangspunt van een dergelijke overeenkomst tussen Sciensano en de deelstaten is dat er een gemeenschappelijk beleid is inzake het tegemoetkomen aan de rechten van de betrokkenen. Immers, onder de AVG heeft elke verwerkingsverantwoordelijke de plicht om te reageren op verzoeken van de betrokkene omtrent zijn of haar rechten. Hierbij kan gedacht worden aan bijvoorbeeld het recht op inzage. Echter, omwille van het feit dat het voor de betrokkene weinig opportuun is om zijn of haar verzoek te richten aan elke verwerkingsverantwoordelijke afzonderlijk, moeten hiervoor afspraken worden gemaakt tussen de verwerkingsverantwoordelijken onderling. In de overeenkomst kan bijvoorbeeld worden bepaald dat één partij optreedt als een single point of contact die alle verzoeken van de betrokkenen behandeld ».

---

création d'un organe de recours en matière d'habilitation de sécurité' (37.749/AG), *Doc. parl.*, Chambre, 2004-2005, nos 51-1598/1 et 51-1599/1, pp. 45 à 77, http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/37748.pdf.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

Les responsabilités respectives de Sciensano, des autorités et agences compétentes concernées en ce qui concerne l'exercice des droits de la personne concernée et la fourniture d'information ne peuvent pas être fixées par le biais d'un règlement conclu entre Sciensano, les entités fédérées et les agences. Un tel instrument peut certes être utile pour harmoniser et coordonner la politique, mais les accords qu'il contient doivent être traduits dans des règles de droit formelles, d'autant plus qu'il s'agit précisément de l'exercice des droits des particuliers et de leur information.

Article 17

42.1. Il convient de mentionner l'intitulé complet de la loi spéciale du 8 aout 1980 'de réformes institutionnelles'.

42.2. Comme en ont convenu les délégués, conformément à l'article 92*bis*, § 5, alinéas 4 et 8, de la loi spéciale du 8 aout 1980, l'accord de coopération sera complété par le règlement du mode de désignation des membres de la juridiction autres que le président et par le règlement des frais de fonctionnement de la juridiction. [61]

Artikel 19

43. Overeenkomstig artikel 19, § 1, van het samenwerkingsakkoord heeft het uitwerking met ingang van 4 mei 2020.

De niet-retroactiviteit van regels op het hiërarchische niveau van een wetgevende norm is een waarborg ter voorkoming van rechtsonzekerheid. Die waarborg vereist dat de inhoud van het recht voorzienbaar en toegankelijk is, zodat de rechtzoekende in redelijke mate de gevolgen van een bepaalde handeling kan voorzien op het tijdstip dat die handeling wordt verricht. De terugwerkende kracht kan enkel worden verantwoord wanneer ze onontbeerlijk is voor de verwezenlijking van een doelstelling van algemeen belang.[62]

In dit geval wordt met de terugwerkende kracht een doelstelling van algemeen belang nagestreefd, namelijk het in stand houden van een voldoende rechtszeker juridisch kader voor de strijd tegen de COVID-19-pandemie. Zoals reeds werd uiteengezet in de adviezen 67.425/3-67.427/3 en 67.424/3, kan in die omstandigheden terugwerkende kracht worden verleend aan de bepalingen van het samenwerkingsakkoord die inhoudelijk overeenstemmen met hetgeen is geregeld in het koninklijk besluit nr. 18 van 4 mei 2020, met ingang van de datum van inwerkingtreding van dat besluit, namelijk 4 mei 2020.

[61] Voir Y. PEETERS, *De plaats van samenwerkingsakkoorden in het constitutioneel kader*, Brugge, die Keure, 2016, 329-330.

[62] Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof, zie o.m.: GwH 21 november 2013, nr. 158/2013, B.24.2; GwH 19 december 2013, nr. 172/2013, B.22; GwH 29 januari 2014, nr. 18/2014, B.10; GwH 9 oktober 2014, nr. 146/2014, B.10.1; GwH 22 januari 2015, nr. 1/2015, B.4; GwH 7 mei 2015, nr. 54/2015, B.12; GwH 14 januari 2016, nr. 3/2016, B.22; GwH 3 februari 2016, nr. 16/2016, B.12.1; GwH 28 april 2016, nr. 58/2016, B.9.2; GwH 9 februari 2017, nr. 15/2017, B.9.2.

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡

Die verantwoording geldt echter niet voor nieuwe elementen die in het samenwerkingsakkoord werden toegevoegd in vergelijking met het koninklijk besluit nr. 18 van 4 mei 2020. Om die reden zou in artikel 19, § 1, van het samenwerkingsakkoord het best worden toegevoegd: “wat betreft de bepalingen die inhoudelijk overeenstemmen met het koninklijk besluit nr. 18 van 4 mei 2020 tot oprichting van een databank bij Sciensano in het kader van de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19, zoals dat van toepassing was vanaf 4 mei 2020”.

Die verantwoording geldt evenmin voor artikel 14 van het samenwerkingsakkoord, dat betrekking heeft op de digitale contactopsporingsapplicaties, aangezien er nog geen dergelijke applicaties in gebruik zijn genomen en terugwerkende kracht hiervoor dus onnodig is. Dat artikel moet dan ook worden uitgezonderd van de terugwerkende kracht.

ONDERZOEK VAN HET VOORONTWERP VAN DECREET

44. Il convient de compléter l’intitulé de l’avant-projet et l’article portant assentiment à l’accord de coopération par la date à laquelle l’accord de coopération a été signé.

DE GRIFFIER DE VOORZITTER

Annemie GOOSSENS Jo BAERT

‡LW-DAHUJCCFB-GHHCGVT‡