



Aanbeveling nr. 02/2019 van 18 oktober 2019

Betreft: artikel 20 van de wet van 30 juli 2018 *betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens*, en algemene protocollen (CO-AR-2019-003)

De Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna "de Autoriteit");

Gelet op de wet van 3 december 2017 *tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit*, inzonderheid artikel 23 (hierna "WOG");

Gelet op de 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* (hierna "AVG");

Gelet op de wet van 30 juli 2018 *betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens* (hierna "WVG");

Gelet op het verslag van mevrouw Alexandra Jaspar, Directeur van het Kenniscentrum van de Gegevensbeschermingsautoriteit ;

Brengt op 18/10/2019 de volgende aanbeveling uit:

I. CONTEXT

1. De Autoriteit ontving een gezamenlijke vraag van de Vlaamse Vereniging van Steden en Gemeenten vzw (hierna VVSG) en de Onderwijsvereniging van Steden en Gemeenten vzw (hierna OVSG).
2. Steden en gemeenten hebben een identiek reglementair takenpakket. Dit geldt eveneens voor de stedelijke en gemeentelijke scholen. Met het oog op het vervullen van hun taken, is het in een aantal gevallen nuttig of zelfs noodzakelijk om te kunnen beschikken over persoonsgegevens die in het bezit zijn van federale overheden. Dit vereist het afsluiten van een protocol tussen de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke en de ontvangende verwerkingsverantwoordelijke overeenkomstig artikel 20 WVG. Concreet zou dit bijvoorbeeld betekenen dat wanneer gemeenten met het oog op een reglementaire taak nood hebben aan fiscale informatie, elke Vlaamse gemeente, en dat zijn er ruim 300, met de FOD Financiën een protocol moet onderhandelen en afsluiten. Idem dito voor de gemeentescholen. Voor de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke betekent dit een niet te onderschatten werklast vermits hij met elke gemeente afzonderlijk aan tafel moet gaan zitten.
3. De VVSG en OVSG werkten een procedure uit met het oog op het tot stand komen van algemene protocollen. Het voordeel van dergelijke protocollen bestaat erin dat de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke slechts met één gesprekspartner wordt geconfronteerd enerzijds en de modaliteiten voor het verkrijgen van gegevens voor alle ontvangende verwerkingsverantwoordelijken uit de doelgroep dezelfde zijn.
4. De VVSG en de OVSG polsen de Autoriteit of zij zich in dergelijk initiatief kan vinden. Zij wensen tevens te vernemen of het volgens de Autoriteit mogelijk is om op die manier protocollen af te sluiten met federale instanties.
5. De Autoriteit stelt vast dat deze problematiek niet eigen is aan gemeenten en gemeentescholen maar aan alle instanties die in hoge mate dezelfde taken vervullen. Vandaar dat de Autoriteit het nuttig oordeelt om door middel van een aanbeveling haar visie met betrekking tot deze problematiek uiteen te zetten.

II. ANALYSE

A. Algemeen

6. De Autoriteit vermoedt dat het idee om "algemene" protocollen te sluiten, is ingegeven door de beraadslagingen van de sectorale comités die "algemene" machtigingen verleenden. De instanties die deel uitmaakten van de doelgroep geïdëntificeerd door een dergelijke beraadslaging (bijvoorbeeld de doelgroep "gemeenten", de doelgroep "ziekenhuizen"), konden onder bepaalde voorwaarden vragen om tot deze beraadslaging toe te treden. De inwilliging van deze toetredingsvraag gold als toelating om de machtiging te gebruiken.

7. De Autoriteit heeft in beginsel geen bezwaar tegen het afsluiten van "model" protocollen. Vraag is natuurlijk of dit wettelijk mogelijk is en zo ja onder welke voorwaarden.

8. Het protocol waarvan artikel 20 WVG gewag maakt, is een overeenkomst die gesloten wordt tussen de verwerkingsverantwoordelijke die de gegevens verstrekt en de verwerkingsverantwoordelijke die de gegevens ontvangt. Artikel 20, § 1, WVG viseert het sluiten van een "individueel" protocol tussen 2 verwerkingsverantwoordelijken.

9. Artikel 20, § 2, WVG lijkt dit te bevestigen. Ingevolge deze bepaling kan een protocol slechts worden afgesloten na inwinning van zowel het advies van de functionaris voor de gegevensbescherming (hierna DPO) van de verstrekker van de gegevens als het advies van de DPO van de ontvanger van de gegevens. Deze adviezen worden toegevoegd aan het protocol. Wordt een van de adviezen niet gevolgd, dan worden de redenen daarvoor in het protocol opgenomen.

10. Betekent dit dat "algemene" protocollen uitgesloten zijn? De Autoriteit is van oordeel dat louter op basis van de formulering van artikel 20 WVG "algemene" protocollen niet uitgesloten zijn, voor zover men ze sluit met in achtneming van de wettelijke vereisten vermeld in artikel 20, §§ 2 en 3, WVG.

B. Praktisch

B.1. Oplossen door "model" protocollen

11. Vooraleer zich te buigen over de problematiek van een "algemeen" protocol, wordt onderzocht of het probleem waarvan sprake in punt 2 toch niet in belangrijke mate kan worden opgelost door "individuele" protocollen af te sluiten op basis van een "model"protocol.

12. De verstreckende verwerkingsverantwoordelijke sluit naar aanleiding van een verzoek van een ontvangende verwerkingsverantwoordelijke m.b.t. een of meerdere doeleinden voor een of meerdere gegevensverstrekking(en) een protocol af. Wanneer er zich naderhand andere ontvangende verwerkingsverantwoordelijken aanmelden met eenzelfde/gelijkaardige hoedanigheid die voor (het)(de)zelfde doeleinde(n) en dezelfde gegevens ook een protocol wensen af te sluiten, kan de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke het initiële protocol omvormen tot een "model" protocol waaromtrent zijn DPO advies verleent en dat hij vervolgens ter beschikking stelt van de geïnteresseerde verwerkingsverantwoordelijken. Een alternatief bestaat erin dat de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke na overleg met een vertegenwoordiger van een groep ontvangende verwerkingsverantwoordelijke of met enkele van hen, een "model" protocol opstelt dat hij na advies van zijn DPO ter beschikking stelt van de geïnteresseerde verwerkingsverantwoordelijken. Beide passen naadloos in artikel 20, §§ 2 en 3, WVG.

13. Een betrokken ontvangende verwerkingsverantwoordelijke kan dan:

- nagaan in hoeverre de naleving van de modaliteiten vermeld in het protocol in zijn hoofdte al dan niet haalbaar is;
- het advies inwinnen van zijn DPO zoals opgelegd zowel door artikel 20, § 2, WVG als artikel 39.1.a) AVG.

14. Indien de bepalingen van het "model" protocol voor een ontvangende verwerkingsverantwoordelijke geen probleem stellen en het advies van zijn DPO positief is of minstens niet ontradend genoeg, kan het "model" protocol, worden getekend met vermelding van de redenen waarom het advies van de DPO niet wordt gevolgd voor zover deze bedenkingen formuleerde.

15. Het voordeel van deze aanpak bestaat erin dat:

- ongetwijfeld een niet onbelangrijk aantal van de ontvangende verwerkingsverantwoordelijken het "model" protocol kunnen afsluiten en tekenen;

- elke ontvangende verwerkingsverantwoordelijke zelf verplicht wordt om alle modaliteiten van het "model" protocol te evalueren, zodat hij goed weet waartoe hij zich engageert vooraleer te tekenen.

16. Het feit dat de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke een "model" protocol voorstelt, betekent niet dat het te nemen of te laten is. Het feit dat men behoort tot een groep van ontvangende verwerkingsverantwoordelijken met een soortgelijke hoedanigheid, sluit specifieke bijzonderheden eigen aan een bepaalde verwerkingsverantwoordelijke niet uit.

17. Indien bijvoorbeeld naar aanleiding van het advies van zijn DPO de ontvangende verwerkingsverantwoordelijke vaststelt dat bepaalde modaliteiten van het "model" protocol problematisch zijn, kan deze daartoe aanpassingen – die in beginsel op een beperkt aantal elementen van het protocol zullen betrekking hebben - voorstellen aan de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke. Als deze laatste instemt met de voorgestelde aanpassingen, kan het aangepaste protocol verder worden afgewerkt overeenkomstig artikel 20, §§ 2 en 3, WVP (terug adviezen van betrokken DPO's).

18. Vermits alleen maar die elementen van het protocol moeten worden aangepast die een bijsturing vereisen in functie van specifieke bijzonderheden van de ontvangende verwerkingsverantwoordelijke, zal dit doorgaans tot een vlotte afhandeling leiden. Weerom ondergaan de betrokken verwerkingsverantwoordelijken het proces niet lijdzaam. Ze zijn bewust bezig met de zaak wat in het licht van de verantwoordelijkheidsverplichting van artikel 5.2 AVG positief is.

19. Bij gebrek aan akkoord over de voorgestelde aanpassingen, kan in toepassing van artikel 35/1, § 1, van de wet van 12 augustus 2012 *houdende oprichting en organisatie van een federale dienstenintegrator*, de zaak worden voorgelegd aan de Federale kamer van het informatieveiligheidscomité die deze beslecht door middel van een beraadslaging die vaststelt onder welke voorwaarden de gegevensverstrekking mag gebeuren.

20. Dit maakt dat de afhandeling iets meer tijd in beslag neemt, maar het resultaat is een beslissing op maat van beide betrokkenen.

21. Als besluit kan men stellen dat de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke die ervoor kiest om in bepaalde gevallen een "model" protocol ter beschikking te stellen van een specifieke groep van ontvangende verwerkingsverantwoordelijken, perfect te verzoenen valt met artikel 20, §§ 2 en 3, WVG. Het waarborgt een efficiënte behandeling van gegevensverstrekkingen en gaat niet ten koste van de betrokkenheid van alle verwerkingsverantwoordelijken. Deze aanpak sluit punctuele bijsturingen en dus een "model" protocol aangepast in functie van specifieke bijzonderheden van een bepaalde verwerkingsverantwoordelijk, niet uit. Al naargelang er al of niet een akkoord over de aanpassingen tot stand komt, vergt dit een investering van iets meer tijd en middelen.

B.2. Oplossen door "algemene" protocollen

1. Principieel akkoord van de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke vereist

22. Zoals reeds aangestipt in punt 8 is een protocol in wezen een overeenkomst. In geval van een "algemeen" protocol betekent dit dat de betrokkenen verstreckende verwerkingsverantwoordelijke ermee instemt om de gegevensverstrekking aan een groep van gelijksoortige ontvangende verwerkingsverantwoordelijken niet door "individuele" protocollen te regelen maar door een "algemeen" protocol. Wanneer bijvoorbeeld een vereniging ten behoeve van haar leden een verstreckende verwerkingsverantwoordelijke polst naar zijn bereidheid om de gegevensuitwisseling door een "algemeen" protocol te regelen, is de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke niet verplicht om daar gevolg aan te geven. Indien de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke met elk van de ontvangende verwerkingsverantwoordelijken apart aan tafel wil gaan zitten om de modaliteiten van de gegevensverstrekking te regelen, dan is dat zijn volste recht.

2. "Algemeen" protocol de facto een variant van "model" protocol?"

23. Een "algemeen" protocol veronderstelt dat een persoon/organisatie namens een groep van ontvangende verwerkingsverantwoordelijken een regeling uitwerkt met de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke. Die persoon/organisatie moet daartoe behoorlijk gemandateerd zijn en dan rijst de vraag naar de draagwijdte van dit mandaat: impliceert dit enkel het uitwerken van een protocol of omvat het ook het afsluiten van het protocol.

24. De Autoriteit is van oordeel dat het mandaat moet beperkt zijn tot het onderhandelen van de modaliteiten van het protocol met de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke, dus het op punt stellen van een tekst die, na advies van de DPO van de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke, aan alle betrokken ontvangende verwerkingsverantwoordelijken wordt bezorgd voor verdere afhandeling zoals voorzien door artikel 20, § 2, WVG. De verstreckende verwerkingsverantwoordelijke heeft tijdens het op punt stellen van het protocol slechts 1 gesprekspartner, wat de zaken vergemakkelijkt maar het uiteindelijke afsluiten moet wel one-on-one gebeuren.

25. Concreet betekent dit eigenlijk dat men vanaf dit punt eigenlijk dezelfde mogelijke trajecten doorloopt als bij de piste "model" protocol zoals uiteengezet in de punten 13 tot en met 20.

26. Dit sluit trouwens aan bij artikel 5.2 AVG dat het principe van de "verantwoordingsplicht" van de verwerkingsverantwoordelijke vooropstelt. Het betekent dat de verantwoordelijkheid voor de naleving van de AVG alleen bij de verwerkingsverantwoordelijke ligt vermits hij de beslissing m.b.t. de

verwerking neemt. Dit is een verantwoordelijkheid die hij noch *de jure* noch *de facto* op iemand anders kan afwentelen. Het heeft voor gevolg dat de verwerkingsverantwoordelijke zijn beslissingen m.b.t. de verwerking van persoonsgegevens moet documenteren teneinde de conformiteit van zijn handelswijze met de AVG te kunnen aantonen.

27. De punten 24 en 25 illustreren dat een mandaat dat verder gaat, dus ook het afsluiten van het protocol, weinig zin heeft wegens de afwezigheid van enige meerwaarde. In de hypothese dat een gemandateerde voor de ontvangende verwerkingsverantwoordelijken een protocol zou kunnen afsluiten en tekenen, dan betekent dit in het licht van artikel 5.2 AVG dat het mandaat zeer gedetailleerd moet zijn. Van zodra het "algemeen" protocol bepalingen bevat die daarvan afwijken of er niet door gedekt zijn, zal de gemandateerde niet kunnen tekenen en valt men terug op het traject waarvan hierboven sprake in punt 25.

28. Het is maar de vraag of dergelijk uniform en gedetailleerd mandaat voor een omvangrijke groep van ontvangende verwerkingsverantwoordelijken een haalbare kaart is. De kans is groot dat zij m.b.t. een aantal punten die een protocol regelt, er verschillende meningen op na houden. Om dit probleem te omzeilen zou de mandataris in sp e een soort standaardmandaat kunnen aanbieden. De ontvangende verwerkingsverantwoordelijken die op die manier een mandaat geven, moeten er zich goed van bewust zijn dat zij uiteindelijk voor de AVG-conformiteit verantwoordelijk zullen zijn, niet de gemandateerde. Hoe dan ook zal een standaardmandaat het probleem vermeld in punt 27 niet kunnen vermijden.

29. Een niet te verwaarlozen vereiste, waar men ongeacht de draagwijdte van het mandaat, niet om heen kan: ingevolge artikel 20,   2, WVG kan en mag men de DPO van de ontvangende verwerkingsverantwoordelijke niet buitenspel zetten. Zijn advies voorafgaand aan het sluiten van het protocol is verplicht. Hij moet die adviesfunctie in alle onafhankelijkheid kunnen uitoefenen. Dit betekent dat hij niet mag onder druk worden gezet noch zich onder druk gezet voelen om zich kritiekloos bij het voorgestelde protocol neer te leggen (niemand anders heeft er problemen mee, is toch gemakkelijk,).

30. Van zodra de DPO van een ontvangende verwerkingsverantwoordelijke een opmerking maakt, kan de gemandateerde niets meer doen. Het is dan de betrokken verwerkingsverantwoordelijke die moet beslissen over de verdere stappen: de opmerkingen negeren en toch tekenen, het gesprek aangaan met de vertrekkende verwerkingsverantwoordelijke met het oog op bijsturing van het protocol, bij gebrek aan akkoord de zaak voorleggen aan de Federale kamer van het informatieveiligheidscomit e.

B.3. Publiciteit

31. Het afgesloten protocol wordt op de website van zowel de verstreckende als de ontvangende verwerkingsverantwoordelijken gepubliceerd. De bedoeling is een brede visibiliteit te verzekeren¹. Dit is een belangrijk element van transparantie naar de betrokkene toe. Voor de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke en een ontvangende verwerkingsverantwoordelijke is het een element ter illustratie van hun verantwoordingsplicht. In het licht hiervan raad de Autoriteit af dat de betrokken verwerkingsverantwoordelijken zich zouden beperken tot het opnemen van een link naar de website van een gemandateerde waar de protocollen van de doelgroep zouden worden verzameld. Maar al te vaak worden dergelijke linken niet geactualiseerd met als gevolg dat de protocollen niet meer kunnen geraadpleegd worden.

OM DEZE REDENEN

de Autoriteit

vestigt er de aandacht op dat in het kader van de verantwoordingsplicht (artikel 5.2 AVG) een verwerkingsverantwoordelijke zich niet kan deresponsabiliseren ongeacht welk protocol wordt gesloten;

optie 1: een "model" protocol

- de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke kan, na advies van zijn DPO, een "model" protocol ter beschikking stellen van een doelgroep van ontvangende verwerkingsverantwoordelijken;
- een geïnteresseerde verwerkingsverantwoordelijke wint het advies in van zijn DPO;
- daadwerkelijke publicatie van het protocol/de beraadslaging op de eigen website van de betrokken verwerkingsverantwoordelijken (niet door middel van linken naar andere websites);

optie 2: een "algemeen" protocol

- de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke is niet verplicht om in te gaan op een voorstel om een "algemeen" protocol op te stellen;
- het mandaat van de persoon/organisatie die handelt namens de doelgroep van ontvangende verwerkingsverantwoordelijken, is beperkt tot het uitwerken van een "algemeen" protocol;

¹ Kamer, doc 54-3126/001, blz. 46.

- dit "algemeen" protocol wordt na advies van de DPO van de verstreckende verwerkingsverantwoordelijke ter beschikking gesteld van een doelgroep van ontvangende verwerkingsverantwoordelijken;
- de ontvangende verwerkingsverantwoordelijke wint het advies in van zijn DPO
- daadwerkelijke publicatie van het protocol/de beraadslaging op de eigen website van de betrokken verwerkingsverantwoordelijken (niet door middel van linken naar andere websites).

(get.) Alexandra Jaspar
Directeur van het Kenniscentrum