



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Advies nr. 163/2023 van 18 december 2023

Betreft: Adviesaanvraag met betrekking tot een voorontwerp van wet houdende het sociaal statuut van de magistraat(CO-A-2023-465)

Vertaling¹

Het Kenniscentrum van de Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna "de Autoriteit"),
Aanwezig: mevrouw Juline Deschuyteneer, mevrouw Cédrine Morlière, mevrouw Nathalie Raghenon en
mevrouw Griet Verhenneman en de heren Yves-Alexandre de Montjoye en Gert Vermeulen;

Gelet op de wet van 3 december 2017 *tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit*, en in
het bijzonder de artikelen 23 en 26 (hierna "WOG");

Gelet op artikel 25, lid 3, van de WOG, volgens dewelke de beslissingen van het Kenniscentrum bij
meerderheid van stemmen worden genomen;

Gelet op 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 "WVP");

Gelet op de adviesaanvraag van de vice-eersteminister en de minister van Justitie en de Noordzee, de
heer Vincent Van Quickenborne (hierna "de minister"), ontvangen op 15 september 2023;

Brengt op 18 december 2023 het volgend advies uit:

¹ Voor de oorspronkelijke versie van de tekst, die collegiaal werd gevalideerd, cf. de Franse versie van de tekst, die beschikbaar is in de FR-versie van de rubriek "adviezen" van de website van de Autoriteit.

I. Voorwerp en context van de adviesaanvraag

1. De minister heeft bij de Autoriteit een adviesaanvraag ingediend met betrekking tot artikels 20, 22, 29, 31-34, 36, 39, 40-42, 46, 50, 57, 58, 62, 64-67 en 70 van een voorontwerp van wet *houdende het sociaal statuut van de magistraat* (hierna "**het ontwerp**"). In essentie **organiseren deze bepalingen het verlofstelsel van de magistraten** (omstandigheidsverlof, uitzonderlijk verlof wegens overmacht, ouderschapsverlof, zorgverlof, enz.). De memorie van toelichting verduidelijkt dat de bepalingen van positief recht, zijnde artikels 331, 332, 332 *bis* en 333 van het Gerechtelijk Wetboek dikwijls onvoldoende duidelijk, onvolledig, onaangepast aan de realiteit en vaag zijn en niet op eenduidige wijze worden toegepast.
2. De memorie van toelichting van het ontwerp benadrukt het streven naar hervorming op het vlak van verloven, door met name aan te geven dat de "*magistraten hebben recht op vergelijkbare sociale bescherming zoals andere werknemers, zonder daarbij de specificiteit van hun ambt en de onafhankelijkheid die door de Grondwet wordt gewaarborgd uit het oog te verliezen. De invoering van een sociaal statuut mag echter geen belemmering zijn voor de goede werking van een rechtscollege. Er worden dus voldoende waarborgen voorzien om dit te verhinderen*". Zo wordt voor het ontwerp "*de reglementering die van toepassing is in de overheidssector, en meer bepaald op de personeelsleden van de rechterlijke orde, als basis gebruikt*".
3. Met betrekking tot de gegevensverwerking verduidelijkt de aanvrager met name het volgende in het formulier voor de adviesaanvraag²: "*De verwerking van de persoonsgegevens gebeurt via de bestaande systemen van de overheid (PersoPoint, Medex en RVA). De met betrekking tot deze systemen geldende kwalificaties inzake verwerkingsverantwoordelijkheden van de verschillende actoren (FOD BOSA DT, FOD JUS, RO, FOD Volksgezondheid en RVA) blijven ongewijzigd*". Hij wijst er eveneens om geen termijn voor de bewaring van de gegevens vast te leggen in het ontwerp om de volgende reden: "*De verwerking van de persoonsgegevens gebeurt via de bestaande systemen van de overheid (PersoPoint, Medex en RVA). De met betrekking tot deze systemen geldende kwalificaties inzake verwerkingsverantwoordelijkheden van de verschillende actoren (FOD BOSA DT, FOD JUS, RO, FOD Volksgezondheid en RVA) blijven ongewijzigd*".
4. **Dit advies moet gelezen worden in combinatie met advies nr. 164/2023 van 18 december 2023 betreffende een voorontwerp van wet tot optimalisatie van het verzelfstandigd beheer en van de werking van de rechterlijke orde (CO-A-2023-503)** hierna "**het ander advies van de Autoriteit**").

² Met betrekking tot de reden waarom het ontwerp geen verwerkingsverantwoordelijke aanduidt:

II. Onderzoek

Dit advies is als volgt gestructureerd:

II.1. Algemene beschouwingen	3
II.1.1. Bevoegdheid van de Autoriteit	3
II.1.2. Regels betreffende de uitwisseling van gegevens en beperkte reikwijdte van het ontwerp .	7
II.1.3. Impact van artikels 37 en 107 van de Grondwet	7
II.2. Regels betreffende het ziekteverlof	8
II.2.1. Afwezigheid tot drie dagen of afwezigheid van meer dan drie dagen	9
II.2.2. Bestuur van de medische expertise (Medex)	10
II.2.3. Mededeling van het geneeskundig getuigschrift (termijn, modaliteiten en betreffende gegevens).....	12
II.2.4. Doel van de medische controle	19
II.2.5. Opstarten van de medische controle	19
a) Beslissing uitsluitend gebaseerd op de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens	19
b) Beslissing tot ad hoc controles	26
II.3. Verantwoordelijkheden met betrekking tot gegevensverwerking en het DG PersoPoint van de FOD BOSA.....	27
II.4. Varia.....	33
II.4.1. Zorgverloven en het beginsel van gegevensminimalisering	33
II.4.2. Verwerkingen die bijzondere categorieën gegevens betreffen	34
II.4.3. Prenatale medische onderzoeken	35
II.4.4. Verwijzing naar concepten of rechtsregels van de gefedereerde entiteiten	35
II.4.5. Verminderde prestaties wegens medische redenen en re-integratie van de magistratuur (artikels 53-62 van het ontwerp)	36

II.1. Algemene beschouwingen

II.1.1. Bevoegdheid van de Autoriteit

- In zijn formulier voor een adviesaanvraag stelt de aanvrager zich vragen bij de bevoegdheid van de Autoriteit in de volgende bewoordingen: "*In het licht van arrest C-245/20 van het EHJ, overweging 93 van de conclusie van de advocaat generaal en het advies van de Rvst. vernemen we graag het standpunt van de GBA inzake haar bevoegdheidsafbakening (en de mogelijkheid tot het verlenen van een advies)*".

6. In dit kader herhaalt de Autoriteit overwegingen nrs. 7-14 van haar advies nr. 77/2020 van 24 augustus 2020 over een wetsvoorstel houdende het Wetboek van Strafprocesrecht (CO-A-2020-059):

"Wat de verwerking van persoonsgegevens door de bevoegde overheden met het oog op de voorkoming, het onderzoek, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen betreft, bepaalt artikel 45.2 van richtlijn (EU) nr. 2016/680^[3] [richtlijn nr. 2016/680] het volgende: "Elke lidstaat schrijft voor dat elke toezichthoudende autoriteit belast is met het toezicht op verwerkingen door gerechten in het kader van hun rechterlijke taken. De lidstaten mogen bepalen dat hun toezichthoudende autoriteit niet bevoegd is om toe te zien op verwerkingen door andere onafhankelijke rechterlijke autoriteiten bij de uitoefening van hun **rechterlijke taken**. De lidstaten mogen bepalen dat hun toezichthoudende autoriteit niet bevoegd is om **toe te zien op verwerkingen door andere onafhankelijke rechterlijke autoriteiten bij de uitoefening van hun rechterlijke taken**" (in dit advies vetgedrukt) [⁴].

Considerans nr. 80 van deze richtlijn legt uit dat "Hoewel deze richtlijn ook van toepassing is op de activiteiten van nationale gerechten en andere rechterlijke autoriteiten, **dient de competentie van de toezichthoudende autoriteiten zich niet uit te strekken tot de verwerking van persoonsgegevens door gerechten in het kader van hun taken, teneinde de onafhankelijkheid van rechters bij de uitvoering van hun gerechtelijke taken te vrijwaren**. Die vrijstelling dient **bepert te blijven tot gerechtelijke activiteiten in het kader van rechtszaken** en niet te gelden voor andere activiteiten die rechters overeenkomstig het lidstatelijke recht verrichten. De lidstaten moeten ook kunnen bepalen dat de bevoegdheid van de toezichthoudende autoriteit zich niet uitstrekt tot de verwerking van persoonsgegevens door **andere onafhankelijke rechterlijke autoriteiten in het kader van hun gerechtelijke taken, bijvoorbeeld het openbaar ministerie**. De naleving van de regels van deze richtlijn door gerechten en andere onafhankelijke rechterlijke autoriteiten is in elk geval altijd onderworpen aan onafhankelijk toezicht in overeenstemming met artikel 8, lid 3, van het Handvest." [(in dit advies vetgedrukt)] [⁵].

³Richtlijn (EU) nr. 2016/680 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door bevoegde autoriteiten met het oog op de voorkoming, het onderzoek, de opsporing en de vervolging van strafbare feiten of de tenuitvoerlegging van straffen, en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Kaderbesluit 2008/977/JBZ van de Raad".

⁴**Artikel 55, [3.] van de AVG** bepaalt eveneens dat "Toezichthoudende autoriteiten zijn niet competent toe te zien op verwerkingen door gerechten bij de uitoefening van hun rechterlijke taken" (cursieve druk toegevoegd door de Autoriteit) [in dit advies vetgedrukt].

⁵**Considerans nr. 20 van de AVG** wijst er op zijn beurt op dat "Hoewel de onderhavige verordening onder meer van toepassing is op de activiteiten van gerechten en andere rechterlijke autoriteiten, zouden in het Unierecht of het lidstatelijke recht de verwerkingen en verwerkingsprocedures met betrekking tot het verwerken van persoonsgegevens door gerechten en andere rechterlijke autoriteiten nader kunnen worden gespecificeerd. De competentie van de toezichthoudende autoriteiten mag zich niet uitstrekken tot de verwerking van persoonsgegevens door gerechten in het kader van hun gerechtelijke taken, zulks teneinde **de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht bij de uitoefening van haar rechterlijke taken, waaronder besluitvorming, te waarborgen**. Het toezicht op die gegevensverwerkingen moet kunnen worden toevertrouwd

Artikel 28.2 van richtlijn nr. 2016/680 bepaalt dat "De lidstaten voorzien erin dat de toezichthoudende autoriteit wordt geraadpleegd bij het opstellen van een voorstel voor een door een nationaal parlement vast te stellen wetgevingsmaatregel of een daarop gebaseerde regelgevingsmaatregel in verband met verwerking.

In het Belgisch recht bepaalt artikel 4, § 1, lid 2 van de WOG dat **"Het toezicht dat door deze wet wordt georganiseerd heeft geen betrekking op de verwerkingen door de hoven en rechtbanken alsook door het openbaar ministerie bij de uitoefening van hun gerechtelijke taken"** [(in dit advies is de schuingedrukte tekst vervangen door een vetgedrukte tekst)]. De memorie van toelichting van het ontwerp van de WOG legt met betrekking tot deze bepaling uit dat "België maakt hierbij gebruik van de marge die de Verordening 2016/679 biedt om te verduidelijken dat deze **onbevoegdheid** zich ook uitstrekt tot het openbaar ministerie voor het geheel van haar opdrachten, zowel wat betreft haar strafrechtelijke als burgerrechtelijke taken dus. De notie "bij de uitoefening van haar rechterlijke taken" moet overigens ruim worden geïnterpreteerd teneinde een uniforme toepassing van deze uitsluiting te waarborgen. Zo dient bijvoorbeeld de verwerking van gegevens in het kader van het personeelsbeheer van deze gerechtelijke autoriteiten ook begrepen worden als behorende tot verwerkingen die noodzakelijk zijn voor de uitoefening van hun rechterlijke taken⁶⁾ [(in dit advies vetgedrukt)].

Deze uitsluiting van de bevoegdheid van de toezichthoudende autoriteit ten aanzien van verwerkingen die verband houden met gerechtelijke taken **heeft betrekking op de "controle" over de "verwerkingen" op dit gebied, teneinde de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht te waarborgen, en niet op "elke bevoegdheid" van de Autoriteit met betrekking tot strafzaken in het algemeen. De bevoegdheid om advies uit te brengen over wetgeving**, die, zoals inzake het geval is (het Wetboek van Strafvordering) een centrale functie inneemt in de strafrechtelijke taken, wordt met andere woorden niet uitgesloten. [(in dit advies vetgedrukt).]

Het gaat er inderdaad in de eerste plaats **niet om een concrete verwerking van het openbaar ministerie of van een hof of rechtbank te controleren, maar om een advies uit te brengen over een handeling van de wetgever, zijnde een handeling die behoort tot de wetgevende functie (wetgevende macht)**. En ten tweede **zou de uitoefening van een adviesbevoegdheid in het wetgevend proces geen impact**

aan specifieke instanties binnen de rechterlijke organisatie van de lidstaat, die met name de naleving van de regels van deze verordening moeten garanderen, leden van de rechterlijke macht van hun verplichtingen krachtens deze verordening sterker bewust moeten maken, en klachten met betrekking tot die gegevensverwerkingen moeten behandelen" [(in dit advies vetgedrukt)].

⁶⁾ Parl. St., 2016-2017, Kamer van Volksvertegenwoordigers, Doc. (54) nr. 2648/001 pp. 13-14'.

mogen hebben op de onafhankelijkheid van de gerechtelijke macht bij de uitoefening van haar functies van vervolging en berechting: er is geen enkele interferentie met deze functies [in dit advies onderstreept en vetgedrukt].

Bijgevolg is de Autoriteit bevoegd om het voor advies voorgelegde voorstel te analyseren en dit in toepassing van artikel 4, § 2, lid 2, van de WOG, waarin de residuele bevoegdheid van de Autoriteit wordt vastgelegd, die "de bevoegde toezichthoudende autoriteit is wanneer geen andere wet anders bepaalt".

De voormelde uiteenzetting vormt de ideale gelegenheid om eraan te herinneren dat in het positief recht geen enkele autoriteit bevoegd is voor de controle van de conformiteit van de verwerkingen waarvoor de gerechtelijke autoriteiten, inzake de strafrechtelijke autoriteiten, verantwoordelijk zijn, met de regels inzake de bescherming van persoonsgegevens. Dit is een belangrijke lacune in het Belgisch recht. Ter herinnering: artikel 8.3. van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie bepaalt zelf dat de naleving van de regels inzake de bescherming van persoonsgegevens onderworpen moet worden aan de controle van een onafhankelijke autoriteit [in dit advies vetgedrukt en onderstreept]".

7. Bij wijze van conclusie: **de Autoriteit is wel degelijk bevoegd om een advies met betrekking tot het voor advies voorgelegde ontwerp uit te brengen**, aangezien artikel 55.3 van de AVG haar bevoegdheden op dit vlak niet beperkt. Opmerking: De Autoriteit benadrukt opnieuw dat **geen enkele autoriteit bevoegd is voor de controle van de conformiteit van de verwerkingen waarvoor de gerechtelijke autoriteiten verantwoordelijk zijn, met de regels inzake de bescherming van persoonsgegevens** (extern controle-element van de rechterlijke orde).
8. Het arrest van het HvJ-EU van 24 maart 2022 (*X en Z tegen Autoriteit Persoonsgegevens*), in zaak nr. C-245/20, trekt de correct uiteengezette analyse niet in twijfel. De Autoriteit Persoonsgegevens had een verzoek ontvangen "om jegens de Raad van State "maatregelen tot handhaving" van de regels inzake de bescherming van persoonsgegevens te nemen", waarbij de eisers een schending van de AVG aanvoerden⁷. Het Hof van Justitie bevestigt dat de AVG enkel heeft uitgesloten dat **het toezicht** op deze verwerkingen aan een externe autoriteit die niet onder de gerechtelijke macht valt wordt toevertrouwd (dit toezicht kan teruggegeven worden aan specifieke organen binnen het gerechtelijk apparaat) en dit om de onafhankelijkheid van de gerechtelijke macht te vrijwaren⁸.

⁷ Voor de rest lijkt Nederland voor wat het geschil dat aan het Hof van Justitie werd voorgelegd betreft, wel degelijk te beschikken over een "AVG-commissie bestuursrechtelijke colleges".

⁸ Consideransen nrs. 24 en 31-32 van het arrest van het Hof.

9. Voor het overige blijft de Autoriteit volledig bevoegd voor gegevensverwerkingen uitgevoerd door de hoven en rechtbanken die niet onder de uitoefening van hun gerechtelijke taken vallen⁹.

II.I.2. Regels betreffende de uitwisseling van gegevens en beperkte reikwijdte van het ontwerp

10. De aanvrager vermeldt het volgende commentaar in zijn formulier voor de adviesaanvraag: "*De verwerking van de persoonsgegevens gebeurt via de bestaande systemen van de overheid (PersoPoint, Medex en RVA). De met betrekking tot deze systemen geldende kwalificaties inzake verwerkingsverantwoordelijkheden van de verschillende actoren (FOD BOSA DT, FOD JUS, RO, FOD Volksgezondheid en RVA) blijven ongewijzigd*".
11. Eerst en vooral is de Autoriteit met betrekking hiertoe van mening dat **de aanvrager zich ervan moet vergewissen dat de normatieve kaders waarnaar hij in het algemeen in zijn formulier voor de adviesaanvraag verwijst**, door te verwijzen naar de bestaande systemen, **wel degelijk van toepassing zijn op het specifiek verlofstelsel dat hij invoert**, en dit zonder dat het nodig is hier expliciet naar te verwijzen in dit ontwerp (of in deze normatieve kaders). Indien dit niet het geval is, zal het ontwerp dienovereenkomstig aangepast moeten worden. In dit verband vertrekt de Autoriteit van het principe dat de essentiële elementen voor de verwerking van persoonsgegevens die niet in het ontwerp zouden opgenomen zijn, ook in deze normatieve kaders aan bod komen.
12. Vervolgens, aangezien de aanvrager **zijn ontwerp rechtstreeks baseert op in het positief recht bestaande bepalingen of naar de toepassing van dergelijke bepalingen wil verwijzen**, is de Autoriteit zich er goed van bewust dat **een aanzienlijk deel van de volgende commentaren rechtstreeks betrekking heeft op deze specifieke normatieve kaders**. De aanvrager bevindt zich bijgevolg in een oncomfortabele positie, aangezien zijn ontwerp noch de ambitie, noch de intentie heeft om deze andere normatieve kaders te wijzigen. Wat niet belet dat de Autoriteit via dit ontwerp commentaar levert op dit normatief kader, waarvan de toepassing uitdrukkelijk in het ontwerp gevraagd wordt. Onder deze omstandigheden beveelt de Autoriteit aan om het positief recht aan te passen **voor wat de commentaren betreft waarmee de aanvrager in het kader van zijn ontwerp niet specifiek rekening kan houden**.

II.I.3. Impact van artikels 37 en 107 van de Grondwet

⁹ Het Hof buigt zich met betrekking tot de reikwijdte van de uitzondering vastgelegd in artikel 55.3 van het AVG over de aard en het doel van de *verwerking in kwestie en oordeelt in considerans nr. 37 van zijn arrest dat gegevensverwerkingen door gerechten* "In het kader van hun communicatiebeleid in zaken waarin zij uitspraak moeten doen, zoals die welke bestaan in het tijdelijk ter beschikking stellen aan journalisten van stukken uit een gerechtelijke procedure om hen in staat te stellen daarvan verslag te doen" binnen de uitoefening van hun gerechtelijke taken vallen.

13. De vaste adviespraktijk van de Autoriteit vereist in verschillende omstandigheden dat de essentiële elementen van verwerkingen van persoonsgegevens vastgelegd worden in een norm **met de rang van wet**, in overeenstemming met de **voorzienbaarheids- en wettelijkheidsbeginselen** vastgelegd in artikel 8 van het EHRM, artikel 22 van de Grondwet en artikels 7 en 8 van het Europees Handvest van de Grondrechten. De noodzaak om de inmenging in het privéleven vast te leggen in een norm met de rang van wet vloeit specifiek voort uit artikel **22 van de Belgische Grondwet**.
14. In casu dient echter een belangrijke verduidelijking aangebracht te worden met betrekking tot de **noodzaak om al dan niet een bepaling met de rang van wet goed te keuren in het licht van artikels 37¹⁰ en 107¹¹ van de Grondwet¹²**. Op grond van deze bepalingen betreffende de scheiding der machten **is de uitvoerende macht autonoom in zijn organisatie**. Er dient enerzijds vastgesteld te worden dat de bepalingen die in het kader van dit advies in aanmerking genomen worden rechtstreeks betrekking hebben op de organisatie van de menselijke middelen van de federale overheid. Anderzijds is het eveneens waar dat sommige van deze bepalingen een inmenging in het recht op privacy van staatsambtenaren (en in casu magistraten) met zich meebrengen, wanneer ze bijvoorbeeld voorzien in de verwerking van bijzondere categorieën van persoonsgegevens en door de medische controle in het kader van afwezigheden wegens ziekte te organiseren, zodat er ook sprake is van de bescherming van grondrechten.
15. Terloops preciseert de Autoriteit dat naast deze specificiteit ook rekening gehouden dient te worden met de specifieke kenmerken van het arbeidsrecht, dat voorziet in de mogelijkheid om een beroep te doen om **collectieve arbeidsovereenkomsten**, een vorm van regulering die overigens uitdrukkelijk vermeld wordt in artikel 88 van de AVG.
16. **Het is aan de Raad van State om zich hierover uit te spreken en aan te geven binnen welke grenzen de Koning** op basis van de Grondwet bevoegd is om de verwerkingen van persoonsgegevens in het kader van het beheer van zijn ambtenaren te organiseren.

II.2. Regels betreffende het ziekteverlof

17. Artikels 46, 50, 57, 58 en 62 van het ontwerp met betrekking waartoe het advies van de Overheid wordt gevraagd, regelen het verlof wegens ziekte van de magistraten.

¹⁰ "De federale uitvoerende macht, zoals zij door de Grondwet is geregeld, berust bij de Koning".

¹¹ "De Koning verleent de graden in het leger.

Hij benoemt de ambtenaren bij het algemeen bestuur en bij de buitenlandse betrekkingen, behoudens de door de wetten gestelde uitzonderingen.

Ander ambtenaren benoemt hij alleen krachtens een uitdrukkelijke wetsbepaling".

¹² **Hoewel de Autoriteit reeds geoordeeld heeft dat voor een inmenging in het privéleven van staatsambtenaren een wet** vereist kan zijn, in overeenstemming met artikel 22 van de Grondwet. Zie advies nr. 211/2022 van 9 december 2022 ontwerp van Koninklijk besluit houdende de wijziging van het koninklijk besluit van 22 februari 2017 houdende oprichting van de Federale Overheidsdienst Beleid en Ondersteuning (CO-A-2022-187).

II.2.1. Afwezigheid tot drie dagen of afwezigheid van meer dan drie dagen

18. Voor een afwezigheid wegens ziekte van minder dan drie dagen moet geen geneeskundig getuigschrift voorgelegd worden. De memorie van toelichting vermeldt het volgende:

"Het concept van beschikbaarheid van de dienst dat binnen de magistratuur geldt, laat toe dat het ambt mogelijks flexibeler kan ingevuld worden en een kortstondige ziekte van één dag, ook al is dat meermaals, niet onmiddellijk dient te leiden tot een systematische geneeskundige controle. Dit zou blijk geven van een diep wantrouwen tegenover de magistraat. Tegen misbruik kan opgetreden worden door het tuchtrecht.

Daarom wordt bepaald dat de magistraat zijn korpschef onmiddellijk op de hoogte dient te brengen, maar dat hij enkel een geneeskundig getuigschrift moet indienen bij het Bestuur van de medische expertise voor een afwezigheid wegens ziekte die langer duurt dan drie werkdagen. Indien dit niet gebeurt, wordt de magistraat van ambtswege op non-activiteit gezet.

Zo kan de magistraat op initiatief van het Bestuur van de medisch expertise of op vraag van de korpschef gecontroleerd worden door een onafhankelijke arts. De magistraat moet de controlearts ontvangen. Als de controlearts voor een gesloten deur staat, laat hij een oproepingskaart achter in de brievenbus van de magistraat, die zelf naar de controlearts moet gaan. De controlearts bepaalt of de magistraat al dan niet arbeidsonbekwaam is. Er kan beroep aangetekend worden tegen deze beslissing" (onderstreept door de Autoriteit).

19. Artikels 331/32 en volgende van het ontwerp van Gerechtelijk Wetboek (artikels 46 en volgende van het ontwerp) maken, in tegenstelling tot wat uit de memorie van toelichting begrepen kan worden, voor de **controle van magistraat die afwezig is** wegens ziekte echter geen onderscheid tussen een aanwezigheid van de magistraat van meer of minder dan drie dagen voor wat de mogelijkheid voor het "*Bestuur van de medische expertise*" betreft om **een controle op te starten**. Het ontwerp van artikel 331/34, § 2, lid 5 van het Gerechtelijk Wetboek lijkt eveneens te impliceren dat een controle betrekking kan hebben op een afwezigheid van drie dagen. Hierover ondervraagd heeft de aanvrager bevestigd dat dit inderdaad het geval was¹³. **Bijgevolg moet in dit kader de memorie van**

¹³ De aanvrager heeft meer bepaald het volgende geantwoord:

"Vooraf kan opgemerkt worden dat het verlot wegens ziekte, inclusief de controle erop, geïnspireerd is op dat van de personeelsleden van het openbaar ambt en dat van het gerechtspersoneel. Vaak worden de bepalingen zelfs in quasi letterlijke bewoordingen overgenomen.

Voorontwerp Sociaal statuut: magistraten	KB 19 november 1998: personeelsleden openbaar ambt	KB 16 maart 2001: gerechtspersoneel

toelichting van het onderwerp afgestemd worden op het beschikkend gedeelte ervan (mogelijkheid tot controle vanaf de eerste dag afwezigheid, ongeacht of de afwezigheid al dan niet gerechtvaardigd is door een getuigschrift).

II.2.2. Bestuur van de medische expertise (Medex)

20. De Autoriteit wijst erop dat noch het tweede deel van het Gerechtelijk Wetboek, noch het ontwerp, "**het Bestuur van de medische expertise**" of, volgens de memorie van toelichting "**Medex**" definiëren. Deze instelling lijkt te ressorteren onder de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de

Art. 46 (voorgestelde art. 331/2, §1)	Art. 61, eerste en tweede lid	Art. 57, eerste en tweede lid
Art. 46 (voorgestelde art. 331/2, §2)	Art. 49, eerste en derde lid	
Art. 47 (voorgestelde art. 331/33, §1, tweede lid)	Art. 61, vierde lid.	Art. 57, vierde lid.
Art. 48 (voorgestelde art. 331/34)(letterlijk)	Art. 62	Art. 58.
Art. 49 (voorgestelde art. 331/35) (letterlijk)	Art. 63	Art. 59
Art. 50 (voorgestelde art. 331/36) (letterlijk)	Art. 64	Art. 60
Art. 51 (voorgestelde art. 331/37) (letterlijk)	Art. 65	
Art. 52 (voorgestelde art. 331/38) (letterlijk)	Art. 68 bis	Art. 60bis

Dezelfde controleopties door Medex zoals die van toepassing zijn op de personeelsleden van het federaal ambt of op het gerechtspersoneel zullen derhalve in de toekomst ook gelden voor de magistraten.

Hoewel de memorie van toelichting het niet aanhaalt, is het voorgestelde wetsartikel 3231/34, §1, tweede en derde lid, Ger. W. (art. 48 van het voorontwerp) wel zeer duidelijk:

*"De controle van de magistraat kan gebeuren **op vraag van de korpschef of op initiatief van het Bestuur van de medische expertise.***

*De controle van de magistraat kan gebeuren **vanaf de eerste dag van de afwezigheid** en tijdens de volledige periode van de afwezigheid ten gevolge van ziekte of ongeval."*

De magistraat is verplicht zijn korpschef onmiddellijk op de hoogte te brengen indien hij afwezig is wegens ziekte of een ongeval. Dit is dezelfde verplichting als dewelke op de personeelsleden van het federaal ambt en als het gerechtspersoneel rust. Het enige verschil is dat magistraten slechts verplicht zijn een geneeskundig getuigschrift in te dienen vanaf een afwezigheid die langer dan drie dagen duurt terwijl dat bij de personeelsleden van het federaal ambt of het gerechtspersoneel in principe al na één dag vereist is.

De memorie van toelichting licht dit verschil als volgt toe: "Het concept van beschikbaarheid van de dienst dat binnen de magistratuur geldt, laat toe dat het ambt mogelijks flexibeler kan ingevuld worden en een kortstondige ziekte van één dag, ook al is dat meermaals, niet onmiddellijk dient te leiden tot een systematische geneeskundige controle. Dit zou blijken geven van een diep wantrouwen tegenover de magistraat. Tegen misbruik kan opgetreden worden door het tuchtrecht."

De controle door Medex wordt eveneens nader toegelicht op de website van de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu (<https://www.health.belgium.be/nl/Medex/overheidspersoneel/afwezigheden-wegens-ziekte-voor-federale-ambtenaren/controleonderzoek#my-anchor>) :

"Controleopdrachten worden gegenereerd van zodra we je afwezigheidsmelding ontvangen via je werkgever, niet op basis van het medisch attest dat je indient. Een controle kan op vraag van je werkgever, maar kan ook op basis van specifieke criteria die in ons systeem zijn voorzien."

Zoals voor de personeelsleden van het openbaar ambt / gerechtspersoneel zullen controles mogelijk zijn vanaf de eerste dag afwezigheid, op initiatief van de korpschef of Medex zelf.

Indien nodig kan dit expliciet verduidelijkt worden in de Memorie van Toelichting" (vetgedrukt in de originele tekst).

Voedselketen en Leefmilieu¹⁴. Het ontwerp beperkt er zich in zijn huidige vorm toe te verduidelijken dat "de controlearts oefent zijn opdracht uit overeenkomstig de bepalingen van artikel 3" van de wet van 13 juni 1999 *betreffende de controlegeneeskunde* (hierna "**de wet van 1999**")¹⁵, die evenmin verwijst naar het "Bestuur van de medische expertise" of naar "Medex"¹⁶.

21. De aanvrager werd bevestigd over het normatief kader dat Medex opricht en zijn openbare dienststopdrachten bepaalt en heeft het volgende geantwoord:

"Artikel 332bis Ger. W. verwijst op vandaag reeds naar Medex: "Indien de afwezigheid van een magistraat te wijten is aan ziekte, kan het verlenen van de vergunning bedoeld in de artikelen 331 en 332 afhankelijk worden gesteld van een medische controle door het Bestuur van de Medische expertise zoals bepaald in het administratief reglement van die dienst."

De controle door Medex, zoals die georganiseerd wordt binnen de FOD Volksgezondheid, is dan ook niet nieuw voor het Gerechtelijk Wetboek doch dit houdt geenszins in dat het Gerechtelijk Wetboek of het voorontwerp Medex ook dienen te definiëren. Dat behoort niet tot de bevoegdheid van de Minister bevoegd voor Justitie.

Het normatief kader en de opdrachten van Medex zijn te vinden in het koninklijk besluit van 1 december 2013 houdende regeling van het Bestuur voor medische expertise.

Artikel 1, § 1. Binnen de Federale Overheidsdienst Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu wordt het Bestuur van de medische expertise (afgekort: "Medex") opgericht.

§ 2. Het Bestuur van de medische expertise is belast met de uitvoering van medische expertises inzake:

1° het overheidspersoneel, met name betreffende:

a) afwezigheden wegens ziekte;

b) de evaluatie van lichamelijke schade veroorzaakt door arbeidsongevallen en beroepsziekten;

c) het vroegtijdig pensioen wegens gezondheidsredenen of lichamelijke ongeschiktheid;

d) andere medische evaluaties voorzien in de personeelsstatuten;

2° de verkeersveiligheid, met name betreffende :

¹⁴ Zie <https://www.health.belgium.be/nl/wie-zijn-wij-0>, laatst geraadpleegd op 06/11/23: "Wist je dat ons bestuur bestaat sinds 1929? Lang waren wij gekend als de Administratieve Gezondheidsdienst (AGD) en de Sociaal-medische Rijksdienst. Deze benamingen werden door elkaar gebruikt, maar verduidelijkten geen van beide goed wat we doen. Daarom werd de benaming Bestuur van de medische expertise in het leven geroepen; afgekort Medex. [...]"

¹⁵ Het ontwerp van artikel 331/34, § 2, lid 2, van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 48 van het ontwerp).

¹⁶ Voor de rest verwijst ze naar het "Ministerie van Werkgelegenheid en Arbeid".

a) de luchtvaart;

b) de scheepvaart;

c) het wegvervoer;

3° alle andere taken die het door Ons worden opgedragen.

§ 3. Het Bestuur van de medische expertise neemt de bevoegdheden en taken over die werden opgedragen aan de Bestuursafdeling der Sociale geneeskunde, aan de Sociaal-Medische Rijksdienst en aan de Administratieve Gezondheidsdienst.

§ 4. Het Bestuur van de medische expertise omvat:

- gewestelijke geneeskundige centra

- een heroriënteringscommissie.

De werking en de samenstelling van de heroriënteringscommissie worden door Ons bepaald op de voordracht van de minister bevoegd voor Volksgezondheid, van de minister bevoegd voor Ambtenarenzaken en van de minister bevoegd voor Werk.

§ 5. De artsen van het Bestuur van de medische expertise kunnen voor bijzondere aangelegenheden het advies inwinnen van door de minister bevoegd voor Volksgezondheid erkende geneesheren-specialisten.

De missie, de visie, de waarden, het handvest van de medische kwaliteit worden verder toegelicht op de website van de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu (<https://www.health.belgium.be/nl/wie-zijn-wij-0>)".

22. De Autoriteit neemt akte van dit antwoord maar is desalniettemin van mening dat het **beschikkend gedeelte van het ontwerp moet verwijzen naar de normatieve bepalingen die het Bestuur van de medische expertise (Medex) in het leven roepen**, ook al is het op functionele wijze door te verwijzen naar de instelling belast met de opdrachten vastgelegd door of op grond van de te identificeren regels. **In casu zou het, op basis van het antwoord van de aanvrager, aangewezen zijn dat het ontwerp verwijst naar** het koninklijk besluit van 1 december 2013 houdende regeling van het Bestuur voor medische expertise (hierna "**het koninklijk besluit van 2013**"). Het is aan de minister van Justitie om in zijn normatieve ontwerp tekst de concepten waarnaar ze verwijzen te verduidelijken door desgevallend te verwijzen naar de regels waarin ze gedefinieerd worden.

II.2.3. Mededeling van het geneeskundig getuigschrift (termijn, modaliteiten en betreffende gegevens)

23. Het ontwerp van artikel 331/3, § 1 van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 46 van het ontwerp) bepaalt dat:2

"De magistraat, die wegens ziekte of ongeval verhinderd is zijn ambt normaal uit te oefenen, is verplicht de korpschef hiervan onmiddellijk op de hoogte te brengen.

Voor een afwezigheid wegens ziekte of ongeval die langer duurt dan drie werkdagen, dient de magistraat binnen de vier werkdagen een geneeskundig getuigschrift in bij en overeenkomstig de richtlijnen van het Bestuur van de medische expertise. Het geneeskundig getuigschrift maakt melding van de ziekte, de waarschijnlijke duur ervan, de verblijfplaats van de magistraat en of deze zich met het oog op de controle al dan niet naar een andere plaats mag begeven" (onderstreept door de Autoriteit).

24. Ter vergelijking, in de context van het federaal openbaar ambt, luidt artikel 61 van het koninklijk besluit van 19 november 1998 *betreffende de verloven en afwezigheden toegestaan aan de personeelsleden van de rijksbesturen* (hierna "**het koninklijk besluit van 1998**") als volgt:

"De ambtenaar, die wegens ziekte of ongeval verhinderd is zijn ambt normaal uit te oefenen, is verplicht de overheid waaronder hij ressorteert, hiervan onmiddellijk op de hoogte te brengen volgens de modaliteiten bepaald door de voorzitter van het directiecomité of de secretaris-generaal.

Voor een afwezigheid wegens ziekte of ongeval die langer duurt dan één dag, dient de ambtenaar zo snel mogelijk een geneeskundig getuigschrift in te dienen bij het Bestuur van de medische expertise. Het geneeskundig getuigschrift maakt melding van de ziekte, de waarschijnlijke duur ervan, de verblijfplaats van de ambtenaar en of de ambtenaar zich met het oog op de controle al dan niet naar een andere plaats mag begeven.

(In afwijking van de bepalingen van het tweede lid, dient de ambtenaar onmiddellijk een geneeskundig getuigschrift in bij het Bestuur van de medische expertise wanneer de afwezigheid die het gevolg is van ziekte of ongeval maar één dag bedraagt en wanneer de ambtenaar tijdens het lopende kalenderjaar reeds drie maal afwezig is geweest als gevolg van ziekte of ongeval met een duur van één dag zonder een geneeskundig getuigschrift.)

Indien de ambtenaar het nalaat van een geneeskundig getuigschrift in te dienen bij het Bestuur van de medische expertise overeenkomstig de bepalingen van dit artikel, dan bevindt hij zich van rechtswege in non-activiteit" (onderstreept door de Autoriteit).

25. De memorie van toelichting van het ontwerp zegt niets over de noodzaak om een geneeskundig getuigschrift in te dienen binnen de vier werkdagen, over de "*richtlijnen van het Bestuur van de*

medische expertise" (Medex) en over het doel waarvoor "*de ziekte*" van de betrokkene aan Medex meegedeeld zou moeten worden.

26. Onder deze omstandigheden heeft de Autoriteit de aanvrager gevraagd naar de motivering van de **verplichting om het getuigschrift in te dienen binnen de vier werkdagen** eerder dan "*zo snel mogelijk*" of "*van zodra mogelijk*". De aanvrager heeft het volgende geantwoord:

"Zoals in het antwoord op vraag 1.1. werd gesteld, wordt voor de magistraten slechts een geneeskundig getuigschrift vereist vanaf een afwezigheid die langer dan drie dagen duurt terwijl dat bij de personeelsleden van het federaal ambt of het gerechtspersoneel in principe al na één dag vereist is.

De personeelsleden van het federaal ambt of het gerechtspersoneel dienen dit getuigschrift "zo snel mogelijk" in te dienen. Dit concept van "zo snel mogelijk" wordt behouden maar wordt na drie dagen expliciet omschreven als de dag na het getuigschrift, zijnde binnen de vier werkdagen. Dit zorgt ervoor dat de indieningstermijnen voor alle medische getuigschriften openbaar ambt / gerechtspersoneel / magistraten in de praktijk niet te ver uit elkaar liggen".

27. Iemand die ziek wordt of een ongeval heeft, kan misschien niet onmiddellijk een medische afspraak krijgen en een getuigschrift doorsturen volgens de door Medex bepaalde modaliteiten¹⁷. In deze context beveelt **de Autoriteit aan een soepeler termijn voor de mededeling van de gegevens vast te leggen, net zoals gedaan werd in het koninklijk besluit van 1998, rekening houdend met het door de aanvrager nagestreefde doel**. Zo zou de magistraat zijn geneeskundig getuigschrift moeten overmaken van zodra dit mogelijk is, vanaf het ogenblik dat zijn afwezigheid meer dan drie werkdagen duurt.
28. De Autoriteit heeft de aanvrager eveneens verzocht haar de **wettelijke grondslag** mee te delen van de "*richtlijnen van het Bestuur van de medische expertise*", evenals deze richtlijnen zelf. Deze heeft als volgt geantwoord:

"In het voorgestelde artikel 331/32, §1, tweede lid, van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 46 van het voorontwerp) wordt inderdaad gesteld dat het geneeskundig getuigschrift ingediend wordt bij en overeenkomstig de richtlijnen van het Bestuur van de medische expertise.

Naar aanleiding van deze vraag wijst Medex ons er terecht op dat zij geen richtlijnen (medische of andere) nemen. Zij bevelen aan dat deze termen bijgevolg ook niet in het voorontwerp

¹⁷Momenteel moet deze mededeling gebeuren door de persoon in kwestie, per post, of door de geneesheer, via MediAtt, zie <https://www.health.belgium.be/nl/formulier-medisch-attest-Medex>, laatst geraadpleegd op 22/11/2023.

worden gebruikt. De termen komt immers ook niet voor in het koninklijk besluit van 19 november 1998 (art. 61, tweede lid).

De woorden "en overeenkomstig de richtlijnen van" zullen bijgevolg geschrapt worden uit het voorontwerp".

29. De Autoriteit **neemt akte van dit antwoord en van de intentie van de aanvrager om deze verwijzing te schrappen.**

30. Ten slotte heeft de Autoriteit, meer fundamenteel, de aanvrager gevraagd naar het **doel van de systematische mededeling van "de ziekte" van de persoon in kwestie aan Medex** en naar het al dan niet bestaan van een gelijkaardige verplichting in de private sector (en, indien dit niet het geval is, naar de redenen voor een verschillende behandeling van werknemers uit de openbare sector en werknemers uit de private sector). De aanvrager heeft het volgende geantwoord:

"Opnieuw kan vooreerst herhaald worden dat de bestaande medische controle door Medex zoals ze op vandaag toegepast wordt op de personeelsleden van het openbaar ambt en op het gerechtspersoneel dezelfde zal zijn voor de magistraten.

Het komt niet aan het voorontwerp of de memorie toe om andere doelstellingen te formuleren. Het voorontwerp schrijft zich eenvoudigweg in de bestaande reglementering rond Medex in.

Medex verwoordt deze doelstellingen als volgt:

De uitdrukkelijke doeleinden van de aanpak "absenteïsme" zijn:

- *Het registreren van de gegevens van de ambtenaren van overheidsinstellingen die afhangen van Medex of aangesloten werkgevers*
- *De registratie van informatie over de afwezigheid van deze ambtenaren en het administratieve beheer van de verantwoordingsstukken voor dergelijke afwezigheden*
- *De in het afwezigheidsattest gestelde diagnose controleren*
- *De efficiëntie van de medische controles nagaan*
- *De impact van de afwezigheden voor de werkgevers (federale instellingen) en het openbaar ambt in het algemeen evalueren.*

Met betrekking tot de ziekte (diagnose), zijn de doelen:

- *De betrokkenen voor wie een controle overbodig is eruit halen (bv.: kanker, chirurgische ingreep):*

- *De risico's voor bepaalde functies of beroepen evalueren;*
- *Deze afwezigheden in verband brengen met een eventuele naderhand aangegeven beroepsziekte;*
- *Gedetailleerde statistieken opstellen over de prevalentie van bepaalde aandoeningen: zo werden de gegevens met betrekking tot absentieïsme bij federale ambtenaren met name gebruikt als vroege indicator voor de evolutie van de covid-19-pandemie.*

Voor de andere opdrachten die verband houden met de arbeidsongeschiktheid (re-integratie, verminderde prestaties, verblijven in het buitenland) is de medische reden voor de arbeidsongeschiktheid noodzakelijk voor de evaluatie en het nemen van een beslissing door de arts van Medex.

In de wetgeving betreffende de private sector wordt het begrip "arbeidsongeschiktheid" in de wet gebruikt om de inhoud van het ziekteattest te bepalen. De verplichting om dit attest af te leveren, de termijn voor de mededeling van dit attest, het aantal ziektedagen zonder attest en de modaliteiten voor de controle door de werkgever worden geregeld in de toepasselijke CAO's" (onderstreept door de Autoriteit).

31. Dit antwoord geeft met name aanleiding tot de volgende commentaren: Ten eerste is de Autoriteit van mening dat de aanvrager moet identificeren in welke mate in de privésector het geneeskundig getuigschrift dat de werknemer moet indienen de gestelde diagnose (de ziekte) kan moeten identificeren (en volgens welke regels). **Als dit niet het geval zou zijn**, zou het aan hem zijn om **het verschil in behandeling tussen ambtenaren uit de openbare sector en werknemers uit de private sector te rechtvaardigen**. Bij gebrek aan een geldige rechtvaardiging voor dit punt zou de gegevensverwerking die erin bestaat aan Medex de diagnose die de afwezigheid van de ambtenaren mee te delen onwettig zijn. Ze zou dan immers berusten op een wettelijke verplichting die indruist tegen het gelijkheidsbeginsel.
32. Ten tweede, en hoewel de Autoriteit akte neemt van de door de aanvrager verstrekte uitleg, benadrukt ze eerst en vooral dat, in overeenstemming met de voorzienbaarheids- en wettelijkheidsbeginselen vastgelegd in artikel 8 van het EVRM, artikel 22 van de Grondwet en artikels 7 en 8 van het Handvest van de Grondrechten, **moet het doel van de mededeling van de ziekte/diagnose aan Medex vastgelegd worden in het normatief kader¹⁸ dat de medische controle regelt**. Dit doel kan desgevallend volstrekt ondubbelzinnig voortvloeien uit de specifieke opdracht van openbaar nut waarvoor Medex deze bijzondere gegevens(-categorie) moet verzamelen. Voor wat de bescherming

¹⁸In casu, zie **consideransen nrs. 13-16**.

van de gegevens betreft, moet deze specifieke opdracht aldus gekoppeld worden aan de verzameling van het gegeven in kwestie. Het slechts op basis van een dergelijke normatieve context dat de Autoriteit in staat is om vervolgens de proportionaliteit van de beoogde gegevensverwerking te beoordelen. **In casu is de Autoriteit van mening dat het doel van de mededeling van de ziekte aan Medex verduidelijkt moet worden in het relevant normatief kader en behoudt ze voor de rest haar analyse voor, onverminderd hetgeen volgt.**

33. De **door de aanvrager aangevoerde concrete doelen met betrekking tot "de ziekte (de diagnose)" geven aanleiding tot de volgende commentaren:**. Eerst en vooral voert de aanvrager aan "*De betrokkenen voor wie een controle overbodig is eruit halen (bv.: kanker, chirurgische ingreep)*". De Autoriteit is van mening dat, in overeenstemming met de beginselen van proportionaliteit en gegevensminimalisering, **een dergelijk doel a priori de systematische mededeling van de ziekte/de diagnose aan Medex niet rechtvaardigt**, des te minder omdat Medex daarnaast aan de betrokken personen een **standaard medisch getuigschrift**¹⁹ ter beschikking stelt. Met betrekking hiertoe zou het ook aan Medex zijn om te voorzien in een samenvoeging van de gegevens (met een redelijke graad van gedetailleerdheid) op een manier die toelaat de categorieën van hypothesen waarin de controle overbodig is te identificeren (zonder precieze diagnoses/ziektes op het oog te hebben) en de rechtvaardiging van de overbodigheid van de controles in deze gevallen vast te leggen. Doorheen de tijd is voor de wijzigingen van dit standaard medisch getuigschrift louter een goede informering van de werkgevers en de betrokken personen vereist. **Het toepasselijk normatief kader zou trouwens zelf ook op generieke wijze (hospitalisaties, enz.) de hypothesen te identificeren waarin een controle als "overbodig" beschouwd wordt (of anders gezegd niet georganiseerd moet worden)**. Dit is een doorslaggevend element van het **doel** van de uitgevoerde gegevensverwerkingen (hypothesen waarin de controle kan/moet uitgevoerd worden)²⁰.
34. Voor wat het doel "*De risico's voor bepaalde functies of beroepen evalueren*", zoals zonet werd aangevoerd: dit doel **moet eerst en vooral uitgelegd worden** in het normatief kader van de activiteiten van Medex regelt of moet zonder enige ondubbelzinnigheid voortvloeien uit een van de opdrachten van openbaar nut naar aanleiding waarvan de inzameling van dit gegeven wordt beoogd.

¹⁹ Zie <https://www.health.belgium.be/nl/formulier-medisch-atteest-Medex>, laatst geraadpleegd op 20/11/2023.

Met betrekking hiertoe merkt de Autoriteit op dat het Informatieveiligheidscomité verwijst naar een "*medisch attest op basis van het wettelijk model*" (onderstreept door de Autoriteit) (Beraadslaging nr. 22/001 van het Informatieveiligheidscomité, Verenigde Kamers, van 11 januari 2022, gewijzigd op 7 februari 2023, met betrekking tot de uitwisseling van persoonsgegevens tussen Medex en de aangesloten werkgevers, p. 11).

In dit opzicht is de Autoriteit van mening dat, **indien de betreffende persoonsgegevens meegedeeld moeten worden via een specifiek document, dit wil zeggen onder een bepaalde vorm, het eveneens nodig is deze verplichtingen en de gevolgen van de niet-naleving ervan vastgelegd worden in het normatief kader dat de medische controle regelt**. Het is aan de aanvrager om dit punt na te gaan en zijn ontwerp aan te passen in functie van het nagestreefde doel indien dit niet het geval is.

²⁰ Met betrekking tot het doel van de medische controle, zie considerans nr. 37.

Artikel 1 van het door de aanvrager aangehaalde koninklijk besluit van 2013 voldoet niet aan deze vereiste. Daarnaast lijkt het, in overeenstemming met **de beginselen van finaliteit, proportionaliteit en gegevensminimalisering**, aangezien het niet enkel de evaluatie van de risico's voor "*bepaalde functies of beroepen*" (nog te identificeren) zou betreffen, opnieuw **niet gerechtvaardigd om systematisch voor elke ambtenaar het gegeven ziekte/diagnose mee te delen**.

35. Met betrekking tot het doel "*Deze afwezigheden in verband brengen met een eventuele naderhand aangegeven beroepsziekte*" moet opnieuw en eerst en vooral **de bepaling geïdentificeerd worden waaruit dit doel voortvloeit**. Artikel 1 van het door de aanvrager aangehaalde koninklijk besluit van 2013 voldoet niet aan deze vereiste. Met betrekking tot de **beginselen van finaliteit, proportionaliteit en gegevensminimalisering** ziet de Autoriteit *a priori* niet om welke reden een systematische mededeling van het gegeven ziekte/diagnose voor dit doel noodzakelijk zou zijn. Van zodra de beroepsziekte aangegeven is, kunnen voorafgaande afwezigheden, indien nodig, eraan gekoppeld worden op basis van het medisch dossier van de betrokkene. Het is hiervoor niet nodig dat de voorafgaande ziektes/diagnoses systematisch en voor alle ambtenaren meegedeeld worden aan Medex met het oog op het zich voordoen van een eventuele beroepsziekte.
36. Met betrekking, ten slotte, tot het doel "*Gedetailleerde statistieken opstellen over de prevalentie van bepaalde aandoeningen: zo werden de gegevens met betrekking tot absentie bij federale ambtenaren met name gebruikt als vroege indicator voor de evolutie van de covid-19-pandemie*", lijkt artikel 1 van **het koninklijk besluit van 2013 opnieuw geen voldoende wettelijke grondslag te bieden**. Voor het overige **lijkt een dergelijk doel eveneens problematisch ten aanzien van de beginselen van proportionaliteit en gegevensminimalisering**²¹ en zou er debat over de rechtvaardiging en de verduidelijking ervan nodig zijn, **als we ervan uitgaan dat het wel degelijk tot de opdrachten van Medex behoort**. In elk geval en opnieuw, als we er al van uitgaan dat een dergelijk doel te rechtvaardigen is, zou dat alleen maar betrekking hebben op "*bepaalde aandoeningen*", zodat een systematische mededeling van alle ziektes/diagnoses **niet gerechtvaardigd zou lijken, gelet op de beginselen van finaliteit, proportionaliteit en gegevensminimalisering**. De Autoriteit **benadrukt de erg beperkte functie van de controlegeneeskunde en de medische controle**, waarvan het doel hierboven in herinnering werd gebracht. Dit beperkt karakter blijkt bovendien erg duidelijk uit de medische deontologie²². Er moet vastgesteld worden dat de door de aanvrager beoogde doelen dit kader overschrijden.

²¹ De Autoriteit maakt voorbehoud voor wat de proportionaliteit van de primaire verzameling van de betreffende gegevens betreft voor de statistische opvolging van "*de prevalentie van bepaalde infecties*".

²² Zie Nationale Raad van de Orde der artsen, "Controlegeneeskunde - Deontologische richtlijnen", doc. nr. a168016, 16 oktober 2021, beschikbaar op

<https://ordomedic.be/nl/adviezen/medisch-recht/controle-medische/controlegeneeskunde-deontologische-richtlijnen>, laatst geraadpleegd op 14/12/2023.

II.2.4. Doel van de medische controle

37. Het doel van de medische controle vloeit onrechtstreeks voort uit de opdracht van de controlearts die "nagaat of de afwezigheid ten gevolge van ziekte of ongeval gerechtvaardigd is"²³. De medische controle lijkt bijgevolg als enig doel de controle van de rechtvaardiging van de afwezigheid te hebben. Hierover ondervraagd heeft de aanvrager bevestigd dat dit inderdaad het geval was²⁴.

II.2.5. Opstarten van de medische controle

a) Beslissing uitsluitend gebaseerd op de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens

38. Het ontwerp van artikel 331/34 van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 48 van het ontwerp) organiseert de medische controle. De betrokkene is bij een dergelijke controle **verplicht** een controlearts te ontvangen op zijn woonplaats (of op zijn verblijfplaats, naargelang de plaats waar hij herstelt). Deze zal een medisch onderzoek uitvoeren waaraan hij **zich niet kan onttrekken**²⁵. Na dit onderzoek kan

²³Ontwerp van artikel 331/34, § 2, al. 1 van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 48 van het ontwerp).

²⁴Hij heeft meer bepaald het volgende geantwoord:

"Het voorgestelde artikel 331/34 van het Gerechtelijk Wetboek (art. 48 van het voorontwerp) is woordelijk identiek aan artikel 62 van het KB van 19 november 1998 en artikel 58 van het KB van 16 maart 2001.

Het doel van de controle is dan ook dezelfde als deze bij de personeelsleden van het openbaar ambt en het gerechtspersoneel, met name het vaststellen van de arbeidsongeschiktheid van de ziek verklaarde persoon en de duur van deze arbeidsongeschiktheid overeenkomstig de wet van 13 juni 1999 betreffende de controle geneeskunde.

Het wordt expliciet hernomen in het eerste lid van paragraaf 2, waarbij het woord "hoogstens" inderdaad aangeeft dat de controle beperkt is tot de drie opgenoemde opties:

*"De controlearts gaat na of de afwezigheid ten gevolge van ziekte of ongeval gerechtvaardigd is en kan daarbij **hoogstens** constateren dat:*

1° de afwezigheid ten gevolge van ziekte of ongeval medisch gerechtvaardigd is;

2° de afwezigheid ten gevolge van ziekte of ongeval medisch gerechtvaardigd is voor een kortere periode dan vermeld werd in het geneeskundig getuigschrift;

3° de afwezigheid ten gevolge van ziekte of ongeval medisch ongerechtvaardigd is" (vetgedrukt in de originele tekst).

²⁵ De "magistraat die het medisch onderzoek weigert of die het de controlearts onmogelijk maakt om het medisch onderzoek uit te voeren wordt van rechtswege in non-activiteit geplaatst", ontwerp van artikel 331/34, § 1, lid 6, van het Gerechtelijk Wetboek.

Met betrekking hiertoe merkt de Autoriteit op dat artikel 31, § 3/1 van de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten het volgende bepaalt:

"§ 3/1. De werknemer die:

- in strijd met paragraaf 2, eerste lid, behoudens overmacht, nalaat zijn werkgever onmiddellijk op de hoogte te brengen van zijn arbeidsongeschiktheid of;

- in strijd met paragraaf 2, derde lid, nalaat om het geneeskundig getuigschrift binnen de voorgeschreven termijn voor te leggen of;

- in strijd met paragraaf 3, behoudens wettige reden, zich aan de controle onttrekt,

kan het recht worden ontzegd op het in de artikelen 52, 70, 71 en 112 bedoelde loon voor de dagen van ongeschiktheid die de dag van deze verwittiging, voorlegging of controle voorafgaat" (onderstreept door de Autoriteit). De parlementaire werkzaamheden vermelden hierover het volgende:

"Deze bepalingen hebben tot doel een doelbewust nalaten van de werknemer in kwestie te sanctioneren: de sanctie kan niet worden ingeroepen in geval van overmacht of wanneer de werknemer zich wegens een wettige reden niet kan onderwerpen aan de controle.

de controlearts oordelen dat de afwezigheid medisch gerechtvaardigd is, dat ze dit niet is, of dat ze gerechtvaardigd is voor een kortere periode, met als gevolg, afhankelijk van de conclusie, dat de dienst hervat moet worden.

39. Het ontwerp van artikel 331/34, § 1, lid 2, van het Gerechtelijk Wetboek beperkt er zich voor wat het opstarten van de medische controle betreft toe te verduidelijken dat "*De controle van de magistratuur kan gebeuren op vraag van de korpschef of op initiatief van het Bestuur van de medische expertise*". Er wordt bijgevolg geen enkel controlecriterium vastgelegd.
40. Medex voert in het kader van zijn opdrachten drie soorten controles uit: controles uitgevoerd op verzoek van de werkgever ("*ad hoc*"), aselecte controles ("*ad random*") en ten slotte controles op basis van de Bradfordfactoren van ambtenaren die gedurende een vooraf bepaalde periode afwezig zijn²⁶ -

Dit betreft telkens een feitenkwestie die desgevallend door de bevoegde rechter zal moeten worden beoordeeld.

Wat betreft de verplichting om zich te onderwerpen aan de controle (desgevallend tijdens de periode en/of plaats bepaald door het arbeidsreglement of de collectieve arbeidsovereenkomst), kan de sanctie niet worden toegepast wanneer er een wettige reden is waardoor de werknemer de controle niet heeft kunnen ondergaan" (wetsontwerp betreffende de invoering van een eenheidsstatuut tussen arbeiders en bedienden inzake de opzeggingstermijnen en de carensdag en begeleidende maatregelen, Parl. St., n° 53-3144/001, pp. 36-37).

De Autoriteit heeft de aanvrager gevraagd naar de reden waarom het ontwerp niet voorziet in de mogelijkheid zich te onttrekken aan de controle omwille van een wettige reden. Hij antwoordde wat volgt:

"Zoals hierboven reeds werd aangehaald, werd de medische controle overgenomen zoals ze van toepassing is op de personeelsleden van het openbaar ambt en het gerechtspersoneel. In het koninklijk besluit van 19 november 1998 is deze mogelijkheid ook niet voorzien.

Voor eerst kan gesteld worden dat er geen reden is om voor de magistraten andere of extra voorwaarden te voorzien. Anders oordelen zou tot een ongelijkheid kunnen leiden.

De wettige redenen waarnaar verwezen wordt in het arbeidsrecht, heeft betrekking op de sanctie en niet op de mogelijkheid in se om zich aan de medische controle te onttrekken. De werkgever mag immers niet weigeren om het gewaarborgd loon te betalen indien de werknemer wettige redenen had om zich aan de medische controle te onttrekken. Als voorbeeld geeft de wetgever (cf. memorie van toelichting bij de wet van 26 december 2013 op het eenheidsstatuut) het geval dat de werknemer op het moment dat de controlearts voor zijn deur staat bij zijn huisdokter is of in het ziekenhuis opgenomen is. Wat verder nog onder wettige redenen kan vallen is niet eenduidig. Dit zou ook kunnen slaan op de mogelijkheid om in een CAO of een arbeidsreglement vast te leggen dat de werknemer zich gedurende een dagdeel beschikbaar dient te houden voor een controlebezoek in zijn woning of een andere aan de werkgever meegegeerde verblijfplaats en hij buiten dat dagdeel afwezig was terwijl de controlearts voor de deur stond.

Het voorgestelde artikel 331/34, §1, vierde en vijfde lid, Ger. W. biedt de magistratuur evenwel verschillende mogelijkheden om bij een gemiste controle zich op een ander tijdstip te laten onderwerpen aan nieuwe controle wanneer hij afwezig was. Het concept van de "wettige redenen" lijkt derhalve reeds opgevangen te zitten in de bestaande reglementering" (onderstreept door de Autoriteit). De Autoriteit neemt akte van deze toelichting.

²⁶ Zie met name Medex, "Ziekteafwezigheid bij federale ambtenaren 2022",

https://www.health.belgium.be/sites/default/files/uploads/fields/fpshealth_theme_file/Medex_studie_ziekteafwezigheid_bij_federale_ambtenaren_2022_0.pdf ; Medex, "Ziekteafwezigheid bij federale ambtenaren 2020-2021

https://bosa.belgium.be/sites/default/files/content/documents/Medex_studie_ziekteafwezigheden_2020-2021.pdf; websites laatst geraadpleegd op 07/11/2023. In dit laatste rapport wordt in voetnoot nr. 1 het volgende vermeld over de Bradfordfactor.

*"De Bradfordfactor combineert verschillende afwezigheidscijfers om zo de impact van een afwezige werknemer op een organisatie te meten. In de berekening wegen het aantal afwezigheden (de frequentie) zwaarder door dan de duur van de afwezigheden. Kortdurende, frequente, ongeplande afwezigheden zijn meer verstorend dan langdurige ziekteafwezigheden voor de organisatie. De formule is de volgende: **Totaal aantal dagen arbeidsongeschiktheid x (frequentie over een bepaalde periode)²**" (vetgedrukt in de originele tekst). Op blz. 131 preciseert hetzelfde rapport "In 2020 werd 43% van de controles aangemaakt op basis van de Bradfordfactor, gebaseerd op de afwezigheidsgeschiedenis van de afwezige ambtenaar. Wie vaker afwezig is, heeft een grotere kans om gecontroleerd te worden dan collega's binnen de administratie die minder vaak ziek zijn" (onderstreept door de Autoriteit).*

In dit kader en rekening houdend met het doel van de medische controle, namelijk nagaan of de afwezigheid gerechtvaardigd is (zie considerans nr. 37), **dient bekeken te worden hoe geschikt de Bradfordfactor is om dit doel te bereiken**. De toepassing van deze factor lijkt immers eerder rekening te houden met de impact van de afwezigheden op een organisatie dan met het al dan niet gerechtvaardigd karakter van de afwezigheid in kwestie. Het feit dat een afwezigheid meer

waartoe de werkgever toegang lijkt te hebben²⁷. Ter informatie: in 2022 werd 12,3 % van de controles uitgevoerd op verzoek, 45,7 % op basis van de Bradfordfactor en 42 % ad random²⁸. Anders gezegd lijken **in het grote merendeel van de gevallen de betrokkenen gecontroleerd te zijn op basis van een beslissing de beslissing om de betrokkene te controleren)**²⁹ **die enkel gebaseerd is op een geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens zoals bedoeld in artikel 22 van de AVG**. Dergelijke beslissingen hebben onbetwistbaar rechtsgevolgen voor de betrokkenen³⁰.

41. Bovendien wordt bij de Bradfordfactor **een profilering van de persoon in kwestie uitgevoerd**³¹ **op basis van de bijzondere categorieën gegevens zoals bedoeld in artikel 9.1 van de AVG**, namelijk gegevens die betrekking hebben op de gezondheid van de betreffende personen. Bijgevolg moeten de ³²voormelde door Medex uitgevoerde verwerkingen **toegelaten worden door het relevant normatief kader**, dat daarnaast moet voorzien in **passende en specifieke maatregelen voor de vrijwaring van de rechten en vrijheden en de wettelijke belangen van de betrokkene**.

of minder impact heeft op een organisatie zegt niets over de gerechtvaardigheid ervan, een element dat tijdens de medische controle moet worden beoordeeld.

²⁷ Zie Medex, "Handleiding webapplicatie absentisme", 31 mei 2017, pp. 45 en volgende, beschikbaar op

https://www.health.belgium.be/sites/default/files/uploads/fields/fpshealth_theme_file/federale_administraties_handleiding_w_ebapplicatie_0.pdf, laatst geraadpleegd op 07/11/2023.

²⁸ Medex, "Ziekteafwezigheid bij federale ambtenaren 2022", geciteerd in voetnoot nr. 26, p. 22.

²⁹De Autoriteit vestigt de aandacht van de aanvrager *mutatis mutandis* op consideransen nrs. 15-17 van haar advies nr. 231/2022 van 29 september 2022 *betreffende een voorontwerp van wet houdende diverse fiscale en financiële bepalingen, Titel 9 - Wijzigingen van de wet van 16 december 2015 tot regeling van de mededeling van inlichtingen betreffende financiële rekeningen, door de Belgische financiële instellingen en de FOD Financiën, in het kader van een automatische uitwisseling van inlichtingen op internationaal niveau en voor belastingdoeleinden, artikel 85 (CO-A-2022-226)*, volgens dewelke:

"In de huidige staat kan de Autoriteit niet bepalen of de risicoanalyse die zal resulteren in de selectie van gegevens (voor verdere controle) volledig of gedeeltelijk geautomatiseerd zal zijn. Het is echter wel duidelijk dat deze zal leiden tot een besluit ten aanzien van de betrokkene (belastingplichtige) die rechtsgevolgen voor hem zal hebben: er zal (al dan niet) een (fiscale) controle op hem worden uitgevoerd door de bevoegde dienst.

[...]

De Autoriteit merkt in dit verband op dat een met een algoritme uitgevoerde voorselectie van belastingplichtigen met het oog op een grondigere controle, een geautomatiseerd besluit blijft, met name wanneer de beoogde menselijke tussenkomst beperkt blijft tot de eenvoudige systematische bekrachtiging van de voorselectie door een ambtenaar. In een dergelijke situatie houdt de menselijke tussenkomst immers geen verband met het besluitvormingsproces, waarvoor het algoritme exclusief verantwoordelijk is (in dit advies heeft de Autoriteit de vetdruk verwijderd en de onderstrepingen veranderd).

Dit standpunt werd herhaald in considerans nr. 34 van advies nr. 41/2023 van 9 februari 2023 *betreffende een voorontwerp van decreet houdende diverse fiscale bepalingen en tot omzetting van Richtlijn (EU) 2021/514 van de Raad van 22 maart 2021 tot wijziging van Richtlijn 2011/16/EU betreffende de administratieve samenwerking op het gebied van de belastingen (CO-A-2022-309)*.

³⁰ Zie considerans nr. 38, eerste zin.

³¹ Zie voetnoot nr. 26. Artikel 4.4) van de AVG omschrijft profilering als *"elke vorm van geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens waarbij aan de hand van persoonsgegevens bepaalde persoonlijke aspecten van een natuurlijke persoon worden geëvalueerd, met name met de bedoeling zijn beroepsprestaties, economische situatie, gezondheid, persoonlijke voorkeuren, interesses, betrouwbaarheid, gedrag, locatie of verplaatsingen te analyseren of te voorspellen"*.

³² Artikel 22. 2., b), van de AVG enerzijds en artikels 22.3 en 9.2, g) van de AVG anderzijds. De toestemming waarvan sprake in artikel 9.2, a) van de AVG vormt in casu geen relevante grondslag. In het kader van een arbeidsrelatie kan de betrokkene *a priori* zijn toestemming op het vlak van de medische controle niet daadwerkelijk vrij geven, rekening houdend met het duidelijke onevenwicht tussen hem en zijn werkgever.

42. Ter informatie: zonder wettige grondslag een beroep doen op de Bradfordfactor werd reeds bestraft door de Cypriotische Gegevensbeschermingsautoriteit³³. In de context van deze zaak hebben de gegevensbeschermingsautoriteiten van de andere lidstaten eveneens de noodzaak om dit soort verwerking te reguleren ³⁴ **in overeenstemming met artikel 88 van de AVG**³⁵ benadrukt. Ter herinnering: deze bepaling laat lidstaten toe meer specifieke regels goed te keuren ter bescherming van de rechten en vrijheden met betrekking tot de verwerking van de persoonsgegevens van werknemers in het kader van de arbeidsverhouding. Deze regels moeten "***passende en specifieke maatregelen bevatten ter waarborging van de menselijke waardigheid, de gerechtvaardigde belangen en de grondrechten van de betrokkene, met name wat betreft de transparantie van de verwerking, de doorgifte van persoonsgegevens binnen een concern of een groepering van ondernemingen die gezamenlijk een economische activiteit uitoefenen en toezichtsystemen op het werk***" (vetdruk toegevoegd door de Autoriteit)³⁶.
43. Met betrekking tot de **willekeurige selecties** benadrukt de Autoriteit hoe belangrijk het is te voorzien in een **systeem dat concreet een echt willekeurige en controleerbare selectie van de uitgevoerde selecties garandeert** om controles uit te voeren (bijvoorbeeld via de geautomatiseerde generatie van bewaarde en controleerbare gepseudonimiseerde dagelijkse lijsten van de afwezigen en van de geselecteerde afwezigen).
44. In dit kader heeft de Autoriteit de aanvrager eerst verzocht om **de regels die de voormelde verwerkingen van persoonsgegevens door Medex omkaderen te identificeren** (op basis van welke regels organiseert Medex zijn initiatieven op het vlak van controles? – *ad random* controles en controles gebaseerd op de Bradfordfactor), evenals de eventuele andere regels die de gegevensverwerkingen zouden omkaderen die uitgevoerd worden door werkgevers in de openbare sector om zelf medische controles te organiseren (*ad hoc* controle; onder andere welke waarborgen

³³ "The Commissioner for Personal Data Protection (Cypriot SA) fined LGS Handling Ltd, Louis Travel Ltd and Louis Aviation Ltd (Louis Group of Companies) for a total amount of EUR 82,000.00, concerning the lack of legal basis of "Bradford Factor" tool, which was used to score sick leaves of employees", https://edpb.europa.eu/news/national-news/2020/cypriot-supervisory-authority-banned-processing-automated-tool-used-scoring_en, laatst geraadpleegd op 08/11/2023.

"After assessing all the elements gathered for the purpose of the investigation, the Commissioner decided that such processing operation had no legal basis. Primarily, it had not been established that the legitimate interest of the controller overrides the interests, rights and freedoms of its employees, which would enable the controller to rely on article 6(1)(f) of the GDPR. Likewise, none of the provisions of Article 9(2) of the GDPR would apply in this case, enabling the controller to process health data of employees.

The controller, as the employer, was entitled to supervise the frequency of sick leaves and the validity of sick leaves certificates. However, such a prerequisite should not lead to mishandling and should be applied within the limits set by the relevant legislative framework".

³⁴ De voormelde publicatie is niet duidelijk voor wat de *concrete* gegevensverwerking waarvan sprake betreft en de Cypriotische beslissing is enkel publiek toegankelijk in Grieks.

³⁵ "In the course of the investigation, we made use of the possibility to raise legal questions to the other EEA SAs via the so called Mutual assistance procedure and received input from 25 authorities. The replies received validated the absence of legal basis of the said processing and highlighted the necessity to regulate such issues with specific rules in line with article 88 of the GDPR", *ibid*.

³⁶ Artikel 88. 2, van de AVG.

betreffende het risico op discriminatie?). Anderzijds werd hij ook ondervraagd over de wijze waarop een beslissing genomen wordt inzake de aselechte controles (via welk verwerkingsmiddel?)

45. De aanvrager heeft het volgende geantwoord:

"Vooraleerst kan ter informatie meegegeven worden dat op de website van de FOD Volksgezondheid, Veiligheid van de Voedselketen en Leefmilieu, onder de titel "Wij beschermen uw gegevens" de GDPR-regeling uitvoerig wordt toegelicht.

De beraadslaging NR. 22/001 van 11 januari 2022 (CSI 22/001), gewijzigd op 7 februari 2023, met betrekking tot de uitwisseling van persoonsgegevens tussen Medex en de aangesloten^[37], biedt een nadere analyse. U vindt deze in bijlage.

Ter informatie verwijst Medex naar artikel 62 van het koninklijk besluit van 19 november 1998 (cf. antwoord op vraag 1.1) dat twee controlemogelijkheden voorziet: op vraag van de werkgever of op initiatief van Medex. De onder punt 1.3 genoemde doeleinden vloeien voort uit deze mogelijkheden. De organisatie van de Medex-controles werd uitdrukkelijk geregeld door de ministerraad met medewerking en akkoord van de vakorganisaties".

"Het staat elke werkgever vrij om zijn eigen modaliteiten te bepalen voor de uitdrukkelijke aanvraag van een medische controle (ad hoc).

Daarnaast dienen werkgevers, indien ze socialezekerheidsoperatoren zijn, de op de sector van toepassing zijnde wetten en normen te respecteren. Beraadslaging IVC 22/001 brengt deze normen op gedetailleerde wijze in herinnering.

De betrekkingen tussen Medex en de werkgevers in het kader van het absentiebeheer worden georganiseerd via een propriëtaire door Medex ontwikkelde toepassing".

46. Meer bepaald heeft de Autoriteit de aanvrager gevraagd welke persoonsgegevens verwerkt worden om de geautomatiseerde controles *ad random* en de controles op basis van de Bradfordfactor uit te voeren. In concreto, welke persoonsgegevens worden met betrekking tot de afwezigheden bij een overheid op een bepaalde dag door de toepassing verwerkt om de uit te voeren controles *ad random* te selecteren? De Autoriteit heeft dezelfde vraag aan de aanvrager gesteld voor wat de controles betreft waartoe beslist wordt op basis van de Bradfordfactor (de Bradfordfactoren van alle betreffende

³⁷ De Autoriteit spreekt zich in dit advies niet uit over Beraadslaging nr. 22/001 van het Informatieveiligheidscomité, Verenigde Kamers, van 11 januari 2022, gewijzigd op 7 februari 2023, met betrekking tot de uitwisseling van persoonsgegevens tussen Medex en de aangesloten werkgevers.

ambtenaren van de Autoriteit moeten met name vergeleken worden om te bepalen of sommige van de afwezige ambtenaren een bepaalde drempel overschrijden, die voorafgaandelijk werd vastgelegd, rekening houdend met de specifieke kenmerken van de organisatie in kwestie) . De aanvrager heeft het volgende geantwoord:

"Voor wat de selectie van de te controleren personen betreft: indien de selectie ad random is of op vraag van de werkgever, wordt enkel het identificatienummer van de persoon gebruikt.

Voor de selectie op basis van de Bradfordfactor worden het identificatienummer, het aantal afwezigheden en het aantal dagen afwezigheid gebruikt om deze factor te bepalen.

Voor de controles zelf moeten alle gegevens op het medisch getuigschrift overgemaakt worden aan en gebruikt worden door de controlearts, die daarnaast ook beschikt over de mogelijkheid om de behandelende arts van de patiënt te contacteren".

"Bij eenzelfde werkgever zal het aandeel controles geselecteerd op basis van de Bradfordfactor (50 % van de uitgevoerde controles) bestaan uit de selectie van de personen met de hoogste Bradfordfactor. Deze berekeningen gebeuren dagelijks en gelden voor de huidige dag.

Er is geen minimum- of maximumdrempel voor deze selectie.

Werkgevers hebben geen toegang tot het resultaat van de berekening van de Bradfordfactor, maar worden op de hoogte gebracht van de selecties van de controles om een controle te kunnen aanvragen voor een of meerdere personen die niet op de daglijst voorkomen.

Aanvullende beschouwingen:

- *Medex, een instelling die deel uitmaakt van de sociale zekerheid en constant in contact staat met de werknemers, dient de door de KSZ opgestelde veiligheidsnormen na te leven (minimale socialezekerheidsnormen).*
- *De betrekkingen tussen Medex en de werkgevers (gegevensuitwisselingen) worden geregeld door een beraadslaging van het IVC (nr. 22/001 van 11 januari 2022, gewijzigd op 7 februari 2023)^[38]".*

47. Onder deze omstandigheden is de Autoriteit van mening dat **noch het ontwerp, noch het koninklijk besluit van 1998** (en in het bijzonder artikels 61 en 62³⁹) **voldoen om beslissingen**

³⁸ Zie voetnoot nr. 37.

³⁹ Deze bepalingen vormen voor de aanvrager (zie considerans nr. 45) en het Informatieveiligheidscomité (Beraadslaging nr. 22/001 van het Informatieveiligheidscomité, Verenigde Kamers, van 11 januari 2022, gewijzigd op 7 februari 2023, met betrekking tot de uitwisseling van persoonsgegevens tussen Medex en de aangesloten werkgevers, pp. 10-11) de grondslag

tot controle die uitsluitend gebaseerd zijn op geautomatiseerde verwerkingen van persoonsgegevens zoals bedoeld in artikel 22 van de AVG, waaronder het gebruik van de Bradfordfactor te omkaderen en als grondslag hiervoor te dienen.

48. Aangezien het persoonsgegevens betreft die een **aanzienlijke inmenging in de rechten en vrijheden van de betrokkenen inhouden** (in casus de magistraten, maar ook, meer in het algemeen, het personeel van het federaal openbaar ambt voor wat het toepassingsgebied van het koninklijk besluit van 1998 betreft), los nog van het gebruik van beslissingen die gebaseerd zijn op een geautomatiseerde gegevensverwerking⁴⁰, in overeenstemming met de voorzienbaarheids- en wettelijkheidsbeginselen vastgelegd in artikel 22 van de Grondwet, artikel 8 van het EVRM en artikels 7 en 8 van het Europees Handvest van de Grondrechten, is het aan de aanvrager om de voormelde verwerkingen te kaderen **in het normatief kader⁴¹ dat de essentiële elementen van de beoogde gegevensverwerkingen vastlegt, en om te voorzien in passende en specifieke maatregelen om de rechten, vrijheden en wettelijke belangen van de betrokkenen die onderworpen kunnen worden aan een medische controle te beschermen, in overeenstemming met artikels 22.2., b), en 4, 9.2, g), en 88 van de AVG.**

49. De volgende maatregelen kunnen bij wijze van voorbeeld vermeld worden:

- Een norm die bepaalt dat er **een beroep wordt gedaan op relevante (inclusieve of exclusieve)⁴², niet-discriminerende criteria, die aangepast zijn aan de betreffende sectoren en functies** (niet alle overheidsdiensten zijn dezelfde, zoals het ontwerp overigens aantoon, aangezien dit specifiek betrekking heeft op een bepaalde categorie ambtenaren, de magistraten; ook artikel 88 van de AVG houdt rekening met de specifieke kenmerken van de regulering van de arbeidssector), om de initiatieven inzake medische controle te objectiveren, **rekening houdend met het doel van de medische controle⁴³**;
- De verplichting om **een mechanisme in te voeren om de efficiëntie van de ingevoerde geautomatiseerde procedure te evalueren** en de **grotere**

voor de controle van het absentisme door Medex. In zijn zonet geciteerde beraadslaging verwijst het Informatieveiligheidscomité naar deze bepalingen alsof deze de procedure voor het beheer van de ziekteafwezigheden vastleggen. In considerans nr. 18 van de beraadslaging wordt daarnaast in het algemeen verwezen naar de volgende teksten: het koninklijk besluit van 2 oktober 1937 *houdende het statuut van het Rijkspersoneel*; de wet van 3 juli 1978 *betreffende de arbeidsovereenkomsten*; het koninklijk besluit van 19 november 1998 *betreffende de verloven en afwezigheden toegestaan aan de personeelsleden van de rijksbesturen*; de wet van 13 juni 1999 *betreffende de controle geneeskunde*). Ook deze normen regelen de betreffende gegevensverwerkingen niet.

⁴⁰ Zie considerans nr. 38.

⁴¹In casu, **zie consideransen nrs. 13-16.**

⁴² Zie consideransen nr. 30-33, met betrekking tot de "overbodige" controles, die vermeden moeten worden. Het ingevoerde systeem zou ook kunnen vermijden dat steeds dezelfde persoon of personen systematisch worden gecontroleerd terwijl de gecontroleerde afwezigheden gerechtvaardigd bleken.

⁴³ Zie considerans nr. 37 en voetnoot nr. 26.

transparantieplichtingen⁴⁴; de Autoriteit herinnert er in het bijzonder met betrekking tot dit laatste punt aan dat, wanneer er geautomatiseerde individuele beslissingen zoals bedoeld in artikel 22 van de AVG worden genomen ten aanzien van de betrokkenen, de gegevensverantwoordelijke "*nuttige informatie dient te verstrekken over de onderliggende logica, alsmede het belang en de verwachte gevolgen van die verwerking voor de betrokkene*", in uitvoering van de AVG⁴⁵; de Autoriteit verzoekt de aanvrager eveneens te verwijzen naar het Voorstel voor een Verordening van het Europees Parlement en de Raad *tot vaststelling van de geharmoniseerde regels betreffende artificiële intelligentie (wetgeving betreffende artificiële intelligentie) en tot wijziging van bepaalde wetgevingshandelingen van de Unie* en naar de bijbehorende debatten ⁴⁶;

- De verplichting om te voorzien in een **menselijke interventie na het geautomatiseerd proces**, op het niveau van Medex of op het niveau van de betreffende overheid (in het kader van het ontwerp de korpschef), om de relevantie van de voorstellen van het systeem na te gaan, rekening houdend met het doel van de medische controle.

50. In dit kader erkent **de Autoriteit ten eerste dat het doel van de objectivering van de controles wettelijk kan worden nagestreefd door de invoering van gedeeltelijk geautomatiseerde processen voor de opstart van de controles**. Wat echter niet belet dat dergelijke gegevensverwerkingen omkaderd moeten worden door een aangepast normatief kader.

51. In de tweede plaats benadrukt de Autoriteit opnieuw dat haar commentaren in het algemeen betrekking hebben op de organisatie van de medische controle door Medex, in overeenstemming met het normatief kader dat zijn activiteiten regelt en waarop het ontwerp zich wil afstemmen. Anders gezegd, de normatieve aanpassingen die voortvloeien uit de voorgaande commentaren zouden meer in het algemeen moeten doorgevoerd worden in het normatief kader dat van toepassing is op het Bestuur van de medische expertise (Medex). **De Autoriteit raadt hiervoor een aanpassing van het positief recht aan.**

b) Beslissing tot ad hoc controles

52. Met betrekking tot ***de ad hoc*** controles (op verzoek van de werkgever, in casu de korpschef) is de Autoriteit van mening dat deze daarnaast **een vergroot risico op discriminatie tussen de**

⁴⁴ Zie met name consideransen nrs. 13-14 van haar advies nr. 203/2022 van 9 september 2022 *betreffende een voorontwerp van wet houdende diverse fiscale en financiële bepalingen - artikel 76*, en considerans nr. **Error! Reference source not found.** van dit advies.

⁴⁵ Artikels 13.2, f), en 14.2, g), van de AVG.

⁴⁶ COM (2021) 206 definitief Zie eveneens <https://www.europarl.europa.eu/legislative-train/theme-a-europe-fit-for-the-digital-age/file-regulation-on-artificial-intelligence>, laatst geraadpleegd op 08/09/2023).

betrokkenen met zich meebrengen. In hun huidige staat geven de door de aanvrager aangevoerde bepalingen uit het arbeidsrecht geen enkele bijzondere omkadering voor de uitoefening van deze bevoegdheid. *In fine* is enkel het doel van de medische controle - nagaan of de afwezigheid gerechtvaardigd is⁴⁷ – beperkend, evenals de toepasselijke regels waar in casu overigens niet naar verwezen wordt (verbod op discriminatie, enz.).

53. Met betrekking tot de bescherming van persoonsgegevens vestigt de Autoriteit de aandacht van de aanvrager op het feit dat de korpschef (de werkgever) in elk geval steeds de betrokkenen moet inlichten overeenkomstig de AVG, wat **onder meer inhoudt dat hij ze moet informeren over de persoonsgegevens die verwerkt worden om te beslissen om al dan niet een *ad hoc* controle op te starten.**

II. 3. Verantwoordelijkheden met betrekking tot gegevensverwerking en het DG PersoPoint van de FOD BOSA

54. Met betrekking tot de bepaling van de verantwoordelijkheden op het vlak van gegevensverwerking stelt de aanvrager de Autoriteit de volgende vraag in zijn formulier voor de adviesaanvraag: "*In het licht van aanbeveling 19/033 van 5 november 2019 zoals gewijzigd op 14 januari 2020 betreffende de relatie tussen het DG Sociaal Secretariaat PersoPoint van de FOD Beleid en ondersteuning enerzijds en de instellingen die gebruik maken van haar diensten anderzijds in het licht van de AVG van het Informatieveiligheidscomité kennen we graag de analyse van de GBA toegepast op de relatie met RO*".
55. Aanbeveling nr. 19/033 van 5 november 2019 *betreffende de relatie tussen het DG Sociaal Secretariaat PersoPoint van de FOD Beleid en Ondersteuning enerzijds en de instellingen die gebruik maken van haar diensten anderzijds in het licht van de Algemene Verordening Gegevensbescherming*⁴⁸ (hierna "**de aanbeveling van het IVC**") formuleert de volgende aanbeveling:

*"Op basis van de feiten en de informatie die aan het Informatieveiligheidscomité werden voorgelegd, moeten wat de verwerking van persoonsgegevens voor de doeleinden van personeels- en loonadministratie, juridische adviesverlening en rapportering betreft, het DG Sociaal Secretariaat PersoPoint van de FOD BOSA als de verwerker en de instellingen die gebruik maken van haar diensten, ieder voor zijn eigen personeelsleden, als verantwoordelijken voor de verwerking in de zin van de Algemene Verordening Gegevensbescherming worden beschouwd"*⁴⁹.

⁴⁷ Zie considerans nr. 37.

⁴⁸ IVC/FO/19/123, beschikbaar op

https://bosa.belgium.be/sites/default/files/content/IVC_CSI/FOVK/csi_af_recommandation_19_033.pdf, laatst geraadpleegd op 10/11/2023.

⁴⁹ In considerans nr. 3, met betrekking tot het voorwerp van de aanbeveling merkt het IVC op dat "*DG Sociaal Secretariaat PersoPoint argumenteert dat het bij de verwerking van de persoonsgegevens in het licht van voormelde opdrachten optreedt*

56. De Autoriteit herinnert voorafgaand aan haar vaste praktijk voor adviezen inzake de bepaling van de verantwoordelijkheden met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens: een overheid (of een private entiteit) is in principe **verantwoordelijk voor de gegevensverwerking die noodzakelijk is voor de uitvoering van de opdracht van openbaar nut die haar is toevertrouwd (of die behoort tot het openbaar gezag dat haar is verleend)⁵⁰ of noodzakelijk is voor de wettelijke verplichting die haar bindt⁵¹**, op grond van de betreffende norm⁵²⁵³.
57. De "*Federale Overheidsdienst Beleid en Ondersteuning*" (hierna "**FOD BOSA**") werd opgericht bij koninklijk besluit van 22 februari 2017 houdende oprichting van de *Federale Overheidsdienst Beleid en Ondersteuning* (hierna "**het koninklijk besluit van 2017**"). Artikel 2, eerste lid van het besluit van 2017 legt de opdrachten van de FOD BOSA vast, waaronder: "*het uitvoeren van de personeels- en loonadministratie voor de klanten van het directoraat-generaal Sociaal Secretariaat PersoPoint*" (10°), "*het ondersteunen en verstrekken van advies aan de federale overheid betreffende personeels- en loonadministratie*" (11°), "*het conceptualiseren en het opmaken van de beleidsvoorstellen en van de regelgeving inzake het federaal administratief openbaar ambt*" (13°), "*de administratieve controle*" (14°); "*de organisatie, de omschrijving en de coördinatie van de globale strategie inzake personeel en organisatie binnen de federale overheid*" (15°), "*het ondersteunen, het adviseren en het verlenen van*

als verwerker waarbij de aangesloten instellingen de verantwoordelijken voor de verwerking van de persoonsgegevens aangaande hun respectieve personeelsleden zijn. De functionarissen voor gegevensbescherming van sommige aangesloten instellingen zijn van mening dat er sprake is van tenminste een co-verantwoordelijkheid tussen DG Sociaal Secretariaat PersoPoint en de aangesloten instellingen".

⁵⁰ Artikel 6.1, e), van de AVG.

⁵¹ Artikel 6.1, c), van de AVG.

⁵² Zie met name: advies nr. 143/2023 van 29 september 2023 betreffende een voorontwerp van decreet houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschap tot aanduiding van de dienstenintegrator van het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschap en een ontwerp van samenwerkingsakkoord betreffende de oprichting van een gemeenschappelijk dienst voor de Waalse Regering en de Regering van de Franse Gemeenschap, Kruispuntbank voor Gegevensuitwisseling genaamd (niet onderworpen aan de goedkeuring (CO-A-2023-375) en betreffende een voorontwerp van decreet houdende instemming met het samenwerkingsakkoord tussen het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschap tot aanduiding van de dienstenintegrator van het Waalse Gewest en de Franse Gemeenschap en een ontwerp van samenwerkingsakkoord betreffende de oprichting van een gemeenschappelijk dienst voor de Waalse Regering en de Regering van de Franse Gemeenschap, Kruispuntbank voor Gegevensuitwisseling genaamd (niet onderworpen aan de goedkeuring (CO-A-2023-376) consideransen nrs. 7 en volgende; advies van de Autoriteit nr. 83/2023 van 27 april 2023 betreffende een voorontwerp van ordonnantie tot wijziging van de ordonnantie van 4 april 2019 betreffende het elektronisch uitwisselingsplatform voor gezondheidsgegevens (CO-A-2023-147), consideransen nr. 11; advies nr. 129/2022 van 1 juli 2022 betreffende de artikelen 2 en 7 tot en met 47 van een ontwerp van wet houdende diverse bepalingen inzake Economie, consideransen nrs. 42 en volgende; advies nr. 227/2022 van 29 september 2022 betreffende een voorontwerp van decreet betreffende open data en het hergebruik van overheidsinformatie (CO-A-2022-209), consideransen nrs. 17-23; advies nr. 131/2022 van 1 juli 2022 betreffende een wetsontwerp tot oprichting van de Kunstwerkcommissie en tot verbetering van de sociale bescherming van kunstwerkers, consideransen nrs. 55 en volgende; advies nr. 112/2022 van 3 juni 2022 betreffende een ontwerp van wet tot wijziging van het Sociaal Strafwetboek met het oog op de invoering van het eDossier-platform, consideransen nrs. 3-41 en 87-88; advies nr. 231/2021 van 3 december 2021 met betrekking tot een voorontwerp van ordonnantie betreffende de interoperabiliteit van elektronische tolheffingssystemen voor het wegverkeer, consideransen nrs. 35-37; advies nr. 37/2022 van 16 februari 2022 betreffende een voorontwerp van decreet tot invoering van het gecentraliseerd informatieplatform voor gegevensuitwisseling "E-Paysage", consideransen nr. 22; advies nr. 13/2022 van 21 januari 2022 met betrekking tot een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering betreffende de toekenning van premies voor de verbetering van het woonmilieu en een ontwerp van besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering tot wijziging van het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 9 februari 2012 betreffende de toekenning van financiële steun voor energie, consideransen nrs. 9-17.

⁵³ Advies nr. 154/2023 van 20 oktober 2023 over een gezamenlijk decreet en ordonnantie houdende het Wetboek voor governance en gegevensbeheer en de aanduiding van de cartografische databank URBIS (CO-A-2023-407), consideransen nr. 167.

diensten betreffende alle aspecten van rekrutering en selectie, loopbaan, leren en ontwikkelen van de ambtenaar en betreffende het personeelsbeleid in het algemeen binnen de federale overheid" (16°); "het verzorgen van het gezondheidstoezicht van de federale personeelsleden met als doel het welzijn van de werknemers te bevorderen en te behouden door arbeidsgebonden risico's te voorkomen" (19°). Lid 2 van hetzelfde artikel bepaalt dat "De Federale Overheidsdienst Beleid en Ondersteuning kan aanvaarden één of meerdere van de hierboven vermelde opdrachten uit te voeren voor elke andere dienst of administratieve overheid".

58. Ter herinnering: in de openbare sector is het criterium van de bepaling van de doelen van de verwerking, vastgelegd in de AVG, aanzienlijk minder relevant, aangezien **de overheden de doelen van de gegevensverwerkingen die ze uitvoeren niet bepalen**: hun bevoegdheden zijn toegewezen bevoegdheden en het zijn de normen die deze bevoegdheden toewijzen die de doelen van de uitgevoerde gegevensverwerkingen bepalen (of waaruit deze voortvloeien). Deze realiteit wordt erkend door de AVG, die in artikel 4.7) bepaalt dat "*Wanneer de doelstellingen van en de middelen voor deze verwerking in het Unierecht of het lidstatelijke recht" worden vastgesteld, kan daarin worden bepaald wie de verwerkingsverantwoordelijke is of volgens welke criteria deze wordt aangewezen*"⁵⁴.
59. Daarnaast merkt de Autoriteit op dat de FOD BOSA "*kan aanvaarden*" "*een of meerdere* van de opdrachten vermeld in het koninklijk besluit van 2017 uit te voeren voor een andere overheid. Anders gezegd, de FOD BOSA is niet verplicht zijn opdrachten uit te voeren ten aanzien van een vooraf bepaalde reeks openbare actoren, en heeft bijgevolg in principe daarenboven een zekere manoeuvreerruimte bij de uitvoering van haar opdrachten van openbaar nut. De Autoriteit is van mening dat **dit specifiek aspect de beginselen waaraan in considerans nr.56**.
60. De overheden hebben een bepaalde manoeuvreerruimte als het aankomt op **het bepalen van de verwerkingsmiddelen**. In dit kader **lijkt het DG PersoPoint van de FOD BOSA wel degelijk aan de betreffende overheden de verwerkingsmiddelen ter beschikking te stellen** die deze **moeten** gebruiken⁵⁵.

⁵⁴ Zie volledig in dezelfde zin voetnoot nr. 14 van advies nr. 143/2023 van 29 september 2023, voormeld in voetnoot nr. 52.

⁵⁵ Zie

<https://bosa.belgium.be/nl/themas/werken-bij-de-overheid/mijn-personeelsdossier/handleidingen-en-contact/handleidingen-en>, laatst geraadpleegd op 13/11/2023.

In considerans nr. 25 van zijn aanbeveling is het IVC van oordeel dat:

*"Het Informatieveiligheidscomité stelt vast dat het DG Sociaal Secretariaat PersoPoint, ondanks het overleg in het zogenaamde 'beheerscomité', wel over een verregaande feitelijke autonomie beschikt wat de uitwerking van de **technische en organisatorische middelen** van de verwerking betreft. Het DG Sociaal Secretariaat PersoPoint heeft voor de aangesloten instellingen toepassingen ontwikkeld voor het beheer van en de toegang tot de personeelsdossiers, voor de toegang van de betrokkene tot zijn gegevens, enzomeer. Het DG Sociaal Secretariaat PersoPoint heeft evenwel geen beslissingsbevoegdheid aangaande de **meest essentiële elementen** van de verwerking van de persoonsgegevens (zoals aard van de ingezamelde gegevens, bepaling van de ontvangers van de gegevens, de categorieën personen van wie de gegevens worden ingezameld, de bewaringstermijn van de gegevens, de concrete redenen waarvoor de gegevens worden verwerkt...) aangezien deze – gelet op de aard van de verwerking – worden bepaald door de bepalingen van het arbeidsrecht en – gelet op de overheidscontext – van het publiek en administratief recht"* (vetdruk in de originele tekst). De Autoriteit wijst erop dat **de overheid deze andere**

61. Daarnaast wijst het Informatieveiligheidscomité er in considerans nr. 9 van zijn aanbeveling op dat "de Ministerraad op 4 maart 2016 heeft besloten dat alle instellingen waar de Federale Regering bevoegdheid over heeft, moeten aansluiten bij het DG Sociaal Secretariaat PersoPoint" (onderstreept door de Autoriteit). Het Informatieveiligheidscomité legt echter eveneens uit dat het mogelijk zou kunnen zijn een beslissing tot afwijking te bekomen van de Ministerraad⁵⁶. **Het koninklijk besluit van 2017 vermeldt hierover niets, noch over de verplichting om een beroep te doen op het DG PersoPoint, noch over de mogelijke afwijkingen.**
62. In dit kader benadrukt de Autoriteit dat, **volgens de logica van de AVG, de mogelijkheid om een beroep te doen op een verwerker gebaseerd moet zijn op de vrijheid van de verwerkingsverantwoordelijke om al dan niet een beroep te doen op een verwerker (en deze te kiezen)**. De AVG kadert deze vrijheid van de verwerkingsverantwoordelijke trouwens specifiek⁵⁷.
63. Dit gezegd zijnde **kan de uitvoering van haar opdracht door het DG PersoPoint eveneens en met name afhangen van de mededeling van persoonsgegevens die betrekking hebben op personen die door de overheid in kwestie tewerkgesteld worden door deze laatste overheid en van de ermee verband houdende beslissingen die deze overheid neemt** (indiensttreding of einde van de dienst van een ambtenaar, desgevallend regels inzake de betreffende lonen en identificatie van de weddeschalen die op de betrokkenen van toepassing zijn, in de veronderstelling dat PersoPoint dit niet op zich neemt in het kader van zijn ondersteunings- en adviesopdracht, enz.)⁵⁸. Zodat **deze overheid eveneens een bepaalde verantwoordelijkheid heeft** met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens. *A fortiori* wanneer ze ervoor kiest een beroep te doen op de diensten van het DG PersoPoint. Zoals het Informatieveiligheidscomité terecht

meest essentiële elementen van de verwerking evenmin kan bepalen en dit om dezelfde reden als degene die het IVC in zijn aanbeveling aanhaalt.

⁵⁶ Consideransen nrs. 26 en 27 van zijn aanbeveling luiden als volgt:

"Het Informatieveiligheidscomité stelt evenwel wél vast dat de **keuzevrijheid** voor een aantal aangesloten instellingen en potentieel aan te sluiten instellingen om al of niet beroep te doen op het DG Sociaal Secretariaat PersoPoint voor de personeels- en loonadministratie niet zonder beperkingen is. De instellingen **die onder de bevoegdheid van de federale regering vallen** zijn immers, overeenkomstig de beslissing van de ministerraad van 4 maart 2016, verplicht om gebruik te maken van de diensten van het DG Sociaal Secretariaat PersoPoint.

Het Informatieveiligheidscomité wijst er in eerste instantie op dat de verplichting in kwestie noch feitelijk noch wettelijk uitgaat van het DG Sociaal Secretariaat PersoPoint zelf en dat het geenszins de reglementaire bevoegdheid heeft om het gebruik van haar diensten aan bepaalde instellingen op te leggen. Bovendien is de verplichting **niet absoluut** aangezien eveneens met een beslissing van de ministerraad kan worden afgeweken van de verplichting, hetgeen in de praktijk reeds op vraag van twee federale overheidsinstellingen werd bekomen. Het Informatieveiligheidscomité is dan ook van oordeel dat de beperking op de keuzevrijheid, gelet op de context en de overige karakteristieken van de relatie tussen het DG Sociaal Secretariaat PersoPoint en de aangesloten instellingen die onder de bevoegdheid van de federale regering vallen, geenszins tot gevolg heeft dat de feitelijke bevoegdheid om het doel en de (essentiële) middelen te bepalen niet langer bij de aangesloten instellingen zou berusten" (vetdruk in de originele tekst).

⁵⁷ Deze mag immers "uitsluitend een beroep op verwerkers die afdoende garanties met betrekking tot het toepassen van passende technische en organisatorische maatregelen bieden opdat de verwerking aan de vereisten van deze verordening voldoet en de bescherming van de rechten van de betrokkene is gewaarborgd" (artikel 28.1 en considerans nr. 81 van de AVG).

⁵⁸ Zie voetnoot nr. 64.

en meer in het algemeen benadrukt in considerans nr. 21 van zijn aanbeveling: "*Het uitvoeren van een personeelsadministratie, van een loonadministratie en het bijhouden van personeelsdossiers behoren tot de impliciete verantwoordelijkheden van iedere werkgever die personeelsleden te werk stelt*" (vetdruk weggelaten in dit advies).

64. Anders gezegd is de Autoriteit onder deze omstandigheden en op basis van het zonet aangehaalde normatief kader van mening dat, als een overheid in het kader van het beheer van haar menselijke middelen een beroep doet op de betreffende diensten van het DG PersoPoint van de FOD BOSA, **deze overheid (in casu het bevoegde directoraat-generaal van de FOD Justitie of, op termijn, in het kader van de beheersautonomie van de gerechtelijke macht, de bevoegde dienst(en) van de rechterlijke orde⁵⁹) en het DG PersoPoint van de FOD BOSA gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken zijn voor de verwerking van persoonsgegevens met dit doel⁶⁰.**
65. In deze context herinnert de Autoriteit eraan dat op basis van artikel 26.3 van de AVG, in geval van een gezamenlijke verantwoordelijkheid met betrekking tot de verwerking "*de betrokkene zijn rechten uit hoofde van [de AVG] met betrekking tot en jegens iedere verwerkingsverantwoordelijke kan uitoefenen*". Artikel 26.1 van de AVG bepaalt op zijn beurt dat het nationaal recht over de mogelijkheid beschikt om de respectievelijke verplichtingen van de gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken vast te leggen, met dien verstande dat, als dit niet het geval, het de verwerkingsverantwoordelijken zijn die hun respectievelijke verantwoordelijkheden moeten vastleggen in een akkoord. Anders gezegd, **het ontwerp en/of het besluit van 2017⁶¹ kunnen deze verantwoordelijkheden en de uitoefening van de rechten van de betrokkene bij de betreffende verwerkingsverantwoordelijken organiseren, en als dit niet het geval is, moeten deze verantwoordelijken dit doen, onverminderd** artikel 26.3 van de AVG (zonet vermeld) en artikel 82.4⁶² van de AVG.

⁵⁹ Zie hierover het andere advies van de Autoriteit.

⁶⁰ **Mutatis mutandis zijn deze overwegingen eveneens van toepassing op het Bestuur van de medische expertise (Medex).**

Het Informatieveiligheidscomité vermeldt in considerans nr. 14 van zijn beraadslaging nr. 22/001 van het Informatieveiligheidscomité, Verenigde Kamers, van 11 januari 2022, gewijzigd op 7 februari 2023, *met betrekking tot de uitwisseling van persoonsgegevens tussen Medex en de aangesloten werkgevers* het volgende:

"Overeenkomstig artikel 5.2 van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (hierna "AVG" genoemd) zijn Medex en aangesloten werkgevers⁸ [(inhoud van de voetnoot: "Medex en zijn aangesloten werkgevers verzenden en ontvangen persoonsgegevens als verwerkingsverantwoordelijken in het kader van de door Medex verstrekte diensten".)] als verwerkingsverantwoordelijken verantwoordelijk voor het naleven van de beginselen van de AVG. Zij zijn eveneens verantwoordelijk voor de mededeling van persoonsgegevens, met toestemming van het Informatieveiligheidscomité, aan een andere entiteit, een andere dienst of instelling dan die welke in DIMONA is vermeld.

De verwerkingsverantwoordelijken dienen in DIMONA de lijst van diensten die door de werkgever zijn aangewezen om haar te vertegenwoordigen, bij te werken".

⁶¹In casu, **zie consideransen nrs. 13-16.**

⁶² "*Wanneer meerdere verwerkingsverantwoordelijken of verwerkers bij dezelfde verwerking betrokken zijn, en overeenkomstig de leden 2 en 3 verantwoordelijk zijn voor schade die door verwerking is veroorzaakt, wordt elke verwerkingsverantwoordelijke*

66. In casu en rekening houdend met het feit dat er in de praktijk onenigheid bestaat tussen de functionarissen voor gegevensbescherming in kwestie over de kwalificatie van het DG PersoPoint en zijn "klanten" met betrekking tot de AVG, wat geleid heeft tot een adviesaanvraag bij het Informatieveiligheidscomité⁶³, en rekening houdend met de verschillende conclusies waartoe de Autoriteit met betrekking hiertoe komt, **beveelt de Autoriteit aan om het normatief kader dat de activiteiten van de FOD BOSA regelt zo aan te passen dat er in de praktijk geen twijfel meer bestaat over de verantwoordelijkheid met betrekking tot de gegevensverwerking.**

Op dit punt sluit de Autoriteit zich aan bij de vaststelling van het Informatieveiligheidscomité in considerans nr. 10 van zijn aanbeveling, waarin het summier karakter van de zonet geciteerde regelgeving wordt benadrukt. De verantwoordelijkheden met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens worden niet bepaald in het toepasselijk normatief kader, behalve, in het licht van de vaste adviespraktijk van de Autoriteit, door een opdracht van openbaar nut toe te vertrouwen aan PersoPoint.

67. In deze context sluit de Autoriteit theoretisch niet uit dat de wetgever een **verwerkingsopdracht** in de zin van de AVG met betrekking tot een verwerking van persoonsgegevens kan toevertrouwen aan een overheid. Mits de wetgever dit in dit kader **duidelijk en coherent bepaalt** en **garandeert dat** in het kader van de betreffende verwerking **de verwerker dient te handelen in**

of verwerker voor de gehele schade aansprakelijk gehouden teneinde te garanderen dat de betrokkene daadwerkelijk wordt vergoed".

De Autoriteit is zich in dit kader echter wel degelijk van bewust dat federale overheidsdiensten geen rechtspersoonlijkheid hebben. Wat niet belet dat overheden die over eigen rechtspersoonlijkheid beschikken een beroep kunnen doen op de diensten van het DG PersoPoint, zoals bijvoorbeeld blijkt uit de hypothese van de Autoriteit (zie <https://bosa.belgium.be/nl/themas/werken-bij-de-overheid/mijn-personeelsdossier/handleidingen-en-contact/aangesloten>, laatst geraadpleegd op 13/11/2023).

⁶³ Zie voetnoot nr. 49.

Meer in het algemeen:

*"De verwerkingsverantwoordelijke is een essentieel element van de verwerking en de **aanstelling ervan draagt bij tot de voorzienbaarheid van de gegevensverwerking en het effectief karakter van de rechten die de betrokkene op grond van de AVG geniet.** De betrokkene kan zo **de overheid identificeren** (FOD, directoraat-generaal, dienst, enz.) **waar hij zich tot moet richten om deze rechten uit te oefenen**, zonder dat er enige rechtsonzekerheid kan ontstaan door deze uit te oefenen. Deze aanstelling laat eveneens toe om duidelijk de operationele rol van de betrokken entiteiten met betrekking tot de gegevensverwerking te bepalen, los van de vraag, bijvoorbeeld, welke rechtspersoon burgerlijk aansprakelijk zal zijn voor een eventuele schending van de AVG. **Het feit dat de betrokken overheid** (net zoals, in andere domeinen, de federale overheidsdiensten) **niet beschikt over eigen rechtspersoonlijkheid trekt de voorgaande overwegingen dan ook niet in twijfel.** De Autoriteit herinnert in dit kader aan het feit dat de begrippen verwerkingsverantwoordelijken, burgerlijke aansprakelijkheid en politieke aansprakelijkheid verschillende begrippen zijn" (vetdruk in de originele tekst), advies nr. 107/2023 van 29 juni 2023, betreffende een voorontwerp van decreet tot wijziging van het decreet van 18 januari 2018 houdende het wetboek van preventie, hulpverlening aan de jeugd en jeugdbescherming, het decreet van 14 maart 2019 betreffende de opvang, in een "Centre communautaire", van uithandengegeven jongeren en artikel 606 van het Wetboek van Strafvordering (CO-A-2023-175), considerans nr. 7 (vetdruk in de originele tekst).*

overeenstemming met de instructies ⁶⁴ van de overheden die een beroep doen op zijn diensten⁶⁵. De Autoriteit herinnert eraan dat volgens de AVG de verwerker voor rekening van de verwerkingsverantwoordelijke handelt, enkel gegevens verwerkt op basis van schriftelijke instructies van de verwerkingsverantwoordelijke en de verwerkingsdoelen en -middelen niet mag bepalen⁶⁶. **Deze werkelijkheid moet zowel blijken uit de feiten als uit het normatief kader. En dan nog moet de verwerkingsverantwoordelijke in de praktijk de keuze hebben** om al dan niet een beroep te doen op de betreffende verwerker.

II.4. Varia

II.4.1. Zorgverloven en het beginsel van gegevensminimalisering

68. Het ontwerp van artikel 331/47 van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 64 van het ontwerp) bepaalt dat de magistraat recht heeft op verlof voor het verstrekken van palliatieve zorg aan een lid van zijn gezin of aan een familielid tot in de tweede graad. Paragraaf 3 van deze bepaling bepaalt dat het relevante attest afgeleverd door de behandelende arts wordt opgesteld "*zonder dat hierbij de identiteit van de patiënt wordt vermeld*". Het ontwerp van artikel 331/48 van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 65 van het ontwerp), dat betrekking heeft op het zorgverlof in geval van een "*ernstige ziekte*" bepaalt niet dat het door de behandelende arts af te leveren attest de identiteit van de patiënt niet mag vermelden. Dit is eveneens het geval in het kader van het verlof waarvan sprake in artikel 331/49 van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 66 van het ontwerp), dat betrekking heeft op de hospitalisatie van een minderjarig kind als gevolg van een zware ziekte (met dien verstande echter dat de identiteit van het kind echter wel afgeleid zal kunnen worden als het een enig kind betreft). De aanvrager werd ondervraagd over dit verschil en antwoordde het volgende:

"Het voorgestelde artikel 331/47 van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 64 van het voorontwerp) omschrijft het verlof voor palliatieve zorg. Het inspireert zich hiervoor op artikel 117, §1, van het koninklijk besluit van 19 november 1998 (openbaar ambt) en artikel 65, § 1, van het koninklijk besluit van 16 maart 2001 (gerechtspersoneel).

⁶⁴ In considerans nr. 24 van zijn aanbeveling wijst het IVC op het volgende:

"Alle taken van personeels- en loonadministratie, het verstrekken van juridisch advies of het opstellen van rapporteringen zoals hoger in de tabel beschreven vereisen bovendien een beslissing of een instructie van de aangesloten instelling als werkgever van de betrokken personeelsleden. Het feit dat de beslissing of instructie mogelijks een strak reglementair kader kent (vastgelegde loonschalen en bevorderingen, verlofstelsels, toekenning van eretekens, door derden verplichte rapporteringen, etc.) heeft in de praktijk geenszins tot gevolg dat de feitelijke beslissingsbevoegdheid komt te liggen bij de externe instantie die instaat voor de administratieve uitwerking van het personeels- en loonbeleid van de aangesloten instelling" (vetdruk in de originele tekst, onderstreept door de Autoriteit).

⁶⁵ Zie considerans nr. 171 van advies nr. 154/2023 van 20 oktober 2023, voormeld in voetnoot nr. 53; en considerans nr. 22 van advies nr. 143/2023 van 29 september 2023, voormeld in voetnoot nr. 52.

⁶⁶ Behalve als hij geherkwalificeerd wordt als verwerkingsverantwoordelijke (artikels 4.1, 8) en 28.3, a) en 10 van de AVG).

Ook deze bepalingen stellen uitdrukkelijk dat het attest van de behandelende geneesheer niet de identiteit van de patiënt die de palliatieve zorg ontvangt, dient vermeld te worden.

Het wordt niet opportuun geacht enkel voor magistraten af te wijken van deze reglementering".

69. Bij gebrek aan een overtuigende rechtvaardiging in de andere zin is de Autoriteit van mening dat, in overeenstemming met het beginsel van gegevensminimalisering, de bepalingen met betrekking tot de andere voormelde verloven aangepast moet worden in dezelfde zin als degene met betrekking tot het verlof omwille van palliatieve zorgen, **zodat de identiteit van de patiënt weggelaten wordt uit het betreffende attest.** Het gaat er dus niet om te voorzien in een bijzondere regel voor magistraten, maar om het beginsel van gegevensminimalisering toe te passen op gelijkaardige verloven. Met andere woorden, en opnieuw bij gebrek aan een overtuigende rechtvaardiging in de andere zin beveelt **de Autoriteit aan dat de regels die van toepassing zijn op de andere betrokkenen eveneens aangepast worden.**

II.4.2. Verwerkingen die bijzondere categorieën gegevens betreffen

70. Naargelang de betreffende soorten verloven kunnen de gegevensverwerkingen die voortvloeien uit het ontwerp betrekking hebben op bijzondere categorieën gegevens (verloven omwille van ziekte of ongeval, omstandigheidsverlof omwille van de priesterwijding, het intreden in het klooster of elke andere gelijkaardige gebeurtenis van een erkende religie van een kind van de magistraat of van zijn echtgeno(o)t(e), omstandigheidsverlof omwille van de plechtige communie of elke andere gelijkaardige gebeurtenis van een erkende religie van een kind van de magistraat of van zijn echtgeno(o)t(e), rekening houden met de handicap van het kind in het kader van het ouderschapsverlof, enz.). **Overeenkomstig artikel 9.2 b) van het AVG** is een dergelijke gegevensverwerking noodzakelijk met het oog op de uitvoering van verplichtingen en de uitoefening van specifieke rechten van de verwerkingsverantwoordelijke of de betrokkene op het gebied van het arbeidsrecht.
71. In een dergelijke situatie bepaalt **de AVG daarnaast echter dat het nationaal recht of een collectieve overeenkomst op grond van het nationaal recht "passende waarborgen voor de grondrechten en de fundamentele belangen van de betrokkene moet bieden"**⁶⁷.
72. Voor wat gegevens betreffende de **gezondheid** betreft, biedt **artikel 9 van de WVP**⁶⁸ reeds enkele aanvullende waarborgen, die ingevoerd zijn als "*bijkomende*" waarborgen ter uitvoering van artikel 9.4

⁶⁷ Artikel 9.2 b) van de AVG.

⁶⁸ Volgens hetwelke:

In uitvoering van artikel 9.4 van de Verordening neemt de verwerkingsverantwoordelijke, bij de verwerking van genetische, biometrische of gezondheidsgegevens, bovendien de volgende maatregelen:

van de AVG. Het ontwerp voorziet niet in enige specifieke bijkomende waarborg, wat op zich niet noodzakelijkerwijs problematisch is, rekening houdend met de beoogde gegevensverwerkingen op niveau van de gerechten en de korpschefs. Dit gezegd zijnde **moeten er in ieder geval waarborgen ingevoerd worden voor gegevens met betrekking tot religieuze overtuigingen**. De Autoriteit is van mening dat desgevallend de Koning hiervoor gemachtigd kan worden.

73. Voor de rest zou de gegevensverwerking door **het Bestuur van de medische expertise (Medex)** of de gegevensverwerking door het **DG Sociaal Secretariaat PersoPoint van de FOD BOSA** of **desgevallend door andere betrokken overheden (zie consideransen nrs. 10-12)** in principe reeds de nodige waarborgen moeten bevatten op grond van het normatief kader dat de opdrachten van openbaar nut van deze instellingen regelt. Het is aan de aanvrager om dit na te gaan. **Indien dit niet het geval zou blijken te zijn, raadt de Autoriteit aan om deze normatieve kaders aan te passen.**

II.4.3. Prenatale medische onderzoeken

74. Het ontwerp van artikel 331/19 van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 29 van het ontwerp) bepaalt dat de magistraat die in dienstactiviteit is verlof kan bekomen voor prenatale medische onderzoeken. Het tweede lid van deze bepaling bepaalt dat "*de aanvraag van de magistraat moet worden gestaafd met elk nuttig bewijs*".
75. De Autoriteit is van mening dat, in overeenstemming met het beginsel van gegevensminimalisering, deze bepaling geformuleerd zou moeten worden in dezelfde zin als andere bepalingen van het ontwerp en dat ze eerder zou moeten voorzien in **de overmaking van een medisch attest** of een attest van de instelling waar de onderzoeken worden uitgevoerd.

II.4.4. Verwijzing naar concepten of rechtsregels van de gefedereerde entiteiten

76. Sommige bepalingen van het ontwerp verwijzen naar concepten uit het recht van de gefedereerde entiteiten. Zo bepaalt het ontwerp van artikel 331/23 van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 33 van het ontwerp) in de context van de dienstvrijstelling om een kind de borst te geven dat het bewijs van de borstvoeding "*naar keuze van de magistraat geleverd wordt door een attest van een consultatiebureau voor zuigelingen (O.N.E., Kind en Gezin of Dienst für Kind und Familie) of door een medisch getuigschrift*".

1° hij of, in voorkomend geval, de verwerker wijst de categorieën van personen die toegang hebben tot de persoonsgegevens, aan waarbij hun hoedanigheid ten opzichte van de verwerking van de betrokken gegevens nauwkeurig wordt omschreven;

2° hij of, in voorkomend geval, de verwerker houdt de lijst van de aldus aangewezen categorieën van personen ter beschikking houden van de bevoegde toezichthoudende autoriteit;

*3° hij zorgt ervoor dat de aangewezen personen door een wettelijke of statutaire verplichting, of door een evenwaardige contractuele bepaling ertoe gehouden zijn het vertrouwelijk karakter van de betrokken gegevens in acht te nemen*¹.

77. Teneinde de bestendigheid van het ontwerp te garanderen, is de Autoriteit van mening dat **het ontwerp zou kunnen definiëren wat verstaan wordt onder een "consultatiebureau voor zuigelingen", door te verwijzen, al was het maar op functionele wijze, naar het toepasselijke normatief kader van de betreffende gefedereerde entiteiten (a priori de gemeenschappen). De memorie van toelichting zou de regels die momenteel inzake van toepassing zijn moeten vermelden.**
78. Meerdere bepalingen van het ontwerp houden daarnaast rekening met het percentage van een eventuele **lichamelijke of geestelijke handicap van een kind of een aandoening** die tot gevolg heeft dat er punten toegekend worden op basis van de pijlers van een medisch-sociale schaal in de zin van de regelgeving betreffende de kinderbijslag (zie artikels 36, 39, 40 en 42 van het ontwerp). Aangezien de kinderbijslag *a priori* een materie is die werd overgedragen aan de **gefedereerde entiteiten**, begrijpt de Autoriteit dat het dispositief van het ontwerp op functionele wijze verwijst naar de relevante regelgeving. **Ze vertrekt van het principe dat de geselecteerde criteria in het licht van het positief recht (van de gefedereerde entiteiten) relevant zijn.** Dit gezegd zijnde, is de Autoriteit eveneens van mening dat de aanvrager **in de memorie van toelichting zou moeten verwijzen naar de normatieve teksten die in dit kader in het positief recht van toepassing zijn.**
79. Daarnaast verzoekt de Autoriteit de aanvrager, aangezien het niet uitgesloten kan worden dat **het recht van de gefedereerde entiteiten op dit vlak evolueert** erover na te denken in het dispositief van het ontwerp **een bepaling in te voegen die toelaat rekening te houden met de mogelijkheid van een dergelijke evolutie.**

II.4.5. Verminderde prestaties wegens medische redenen en re-integratie van de magistraat (artikels 53-62 van het ontwerp)

80. Verschillende bepalingen van het ontwerp hebben betrekking op de verminderde prestaties van de magistraat wegens medische redenen (artikel 53 en volgende). In dit kader verwijst het ontwerp opnieuw naar het "*Bestuur van de medische expertise*" en naar de "*arts van het Bestuur van de medische expertise*". Ook in het kader van de bevordering van de re-integratie van de magistraat die afwezig is omwille van ziekte en van het re-integratietraject van deze laatste wordt verwezen naar de rol van de arts van het Bestuur van de medische expertise.

81. De Autoriteit is in deze gevallen van mening dat **het dispositief van het ontwerp⁶⁹ uitdrukkelijk moet verwijzen naar het normatief kader dat de activiteiten van het Bestuur van de medische expertise en zijn artsen regelt**. De Autoriteit spreekt zich hier niet over uit.

**Om deze redenen,
is de Autoriteit van oordeel dat,**

- 1.** De Autoriteit bevoegd is om zich door middel van een advies uit te spreken over het ontwerp en herinnert eraan dat in de huidige staat van het positief recht geen enkele overheid bevoegd is om de conformiteit van de verwerkingen waarvoor de gerechtelijke autoriteiten verantwoordelijk zijn met de regels betreffende gegevensverwerking te controleren (**consideransen nrs. 5-9**);
- 2.** Aangezien de aanvrager zijn ontwerp rechtstreeks baseert op in het positief recht bestaande bepalingen of naar de toepassing van dergelijke bepalingen wil verwijzen, heeft een aanzienlijk deel van de commentaren in dit advies rechtstreeks betrekking op deze specifieke normatieve kaders. De aanvrager bevindt zich met betrekking hiertoe in een oncomfortabele positie, aangezien zijn ontwerp noch de ambitie, noch de intentie heeft om deze andere normatieve kaders te wijzigen. Wat niet belet dat via dit ontwerp commentaar wordt geleverd op dit normatief kader. Onder deze omstandigheden beveelt de Autoriteit aan om het positief recht aan te passen voor wat de commentaren betreft waarmee de aanvrager in het kader van zijn ontwerp niet specifiek rekening kan houden (**consideransen nrs. 10-12**);
- 3.** Het is aan de Raad van State om een beslissing te nemen over de vraag of de door de Autoriteit aanbevolen aanpassingen van het relevant normatief kader vastgelegd moeten worden in een norm met de rang van wet of vastgelegd kunnen worden in een koninklijk besluit, overeenkomstig artikels 37 en 107 van de Grondwet (**consideransen nrs. 13-16**);
- 4.** De memorie van toelichting moet in het licht van het dispositief van het ontwerp verduidelijkt worden, om duidelijk te stellen dat de magistraat eveneens onderworpen kan worden aan een medische controle in geval van een afwezigheid zonder geneeskundig getuigschrift van maximaal drie dagen (**consideransen nrs. 18-19**);

⁶⁹In casu, zie **consideransen nrs. 13-16**.

5. Het dispositief van het ontwerp moet verwijzen naar de regels betreffende de oprichting van en de bepaling van de opdrachten van het Bestuur van de medische expertise (Medex) (**consideransen nrs. 20-22**);

6. Het wordt aanbevolen om een soepeler termijn voor de mededeling van de gegevens vast te leggen, net zoals gedaan werd in het koninklijk besluit van 1998, rekening houdend met het door de aanvrager nagestreefde doel (**consideransen nrs. 23-27**);

7. De Autoriteit neemt akte van de intentie van de aanvrager om in het ontwerp de woorden "*overeenkomstig de richtlijnen van het Bestuur van de medische expertise*" te schrappen (**consideransen nrs. 27-29**);

8. De aanvrager moet identificeren in welke mate in de privésector het geneeskundig getuigschrift dat de werknemer moet indienen de gestelde diagnose (de ziekte) kan moeten identificeren (en volgens welke regels). Als dit niet het geval zou zijn, zou het aan hem zijn om het verschil in behandeling tussen ambtenaren uit de openbare sector en werknemers uit de private sector te rechtvaardigen. Het relevant normatief kader moet duidelijk de doelen vastleggen waarvoor de ziekte (de diagnose) van de afwezige magistraat (van afwezige ambtenaren van het federaal openbaar ambt) systematisch meegedeeld moet worden aan het Bestuur van de medische expertise (Medex). De Autoriteit behoudt zijn analyse inzake voor maar benadrukt desalniettemin wel dat, met name gelet op de beginselen van proportionaliteit en gegevensminimalisering, de door de aanvrager aangevoerde doelen (waarvan er slechts een duidelijk kan blijken uit de door de aanvrager aangehaalde normen) *a priori* geen systematische mededeling van de ziekte (diagnose) van elke afwezige ambtenaar aan Medex vereisen. Het wordt aanbevolen het normatief kader dat het beheer van absentisme door Medex regelt aan te passen (**consideransen nrs. 30-36**);

9. Het doel van de medische controle is beperkt tot het nagaan of de afwezigheid ten gevolge van ziekte of ongeval gerechtvaardigd is (**considerans nr. 37**);

10. Beslissingen die uitsluitend gebaseerd zijn op een geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens en door het Bestuur van de medische expertise (Medex) genomen worden om medische controles op te starten, moeten door het toepasselijk normatief kader toegelaten worden en vergezeld gaan van de noodzakelijke specifieke en gepaste waarborgen, ter uitvoering van artikels 22.2 b) en 4.9. 2. g), en 88 van de AVG. Het wordt aanbevolen het normatief kader dat de medische controle door Medex regelt aan te passen. De Autoriteit erkent dat het wettig zou kunnen zijn om te proberen het opstarten van medische controle te

objectiveren met behulp van gedeeltelijk geautomatiseerde processen (**consideransen nrs. 38-49**);

9. De korpschef zal de magistraten moeten inlichten over de (categorieën) persoonsgegevens op basis waarvan besloten kan worden tot een *ad hoc* controle (**consideransen nrs. 52-53**);

10. Het DG PersoPoint van de FOD BOSA en de overheid (het bevoegde directoraat-generaal van de FOD Justitie of, op termijn, in het kader van de beheersautonomie van de gerechtelijke macht, de bevoegde dienst(en) van de rechterlijke orde) die een beroep doet op zijn diensten in het kader van het human resources management zijn gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken voor de verwerking van persoonsgegevens met dit doel. Rekening houdend met de uiteenlopende standpunten hierover wordt aanbevolen het positief recht op dit punt aan te passen (**consideransen nrs. 54-67**);

11. Behoudens overtuigende rechtvaardiging in de andere zin zouden, in overeenstemming met het beginsel van gegevensminimalisering, de medische attesten die in het kader van het zorgverlof ingediend moeten worden, de persoon die de aanwezigheid van de magistraat nodig heeft niet mogen identificeren (**consideransen nrs. 68-69**);

12. De verwerking van bijzondere categorieën gegevens moet vergezeld gaan van gepaste waarborgen voor de grondrechten en de belangen van de betrokkenen (**consideransen nrs. 70-73**);

13. Het ontwerp van artikel 331/19 van het Gerechtelijk Wetboek (artikel 29 van het ontwerp) zou geformuleerd moeten worden in dezelfde zin als andere bepalingen van het ontwerp en zou eerder zou moeten voorzien in de overmaking van een medisch attest of een attest van de instelling waar de onderzoeken worden uitgevoerd. (**consideransen nrs. 74-75**);

14. De aanvrager kan als hij verwijst naar concepten uit het recht van de gefedereerde entiteiten overwegen sommige bepalingen van het ontwerp aan te passen om de bestendigheid ervan te garanderen (**consideransen nrs. 76-79**);

15. Met betrekking tot de verminderde prestaties wegens medische redenen en de re-integratie van de magistraat moet het dispositief van het ontwerp uitdrukkelijk verwijzen naar het normatief kader dat de activiteiten van het Bestuur van de medische expertise en zijn artsen regelt. De Autoriteit spreekt zich niet uit over dit normatief kader (**consideransen nrs. 80-81**).

Voor het Kenniscentrum,

(get.) Cédrine Morlière, Directeur