



Advies nr. 16/2008 van 9 april 2008

Betreft: adviesaanvraag m.b.t. het voorontwerp van wet *tot wijziging van de wet van 11 januari 1993 tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme* (A/2008/010)

De Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer;

Gelet op de wet van 8 december 1992 *tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens* (hierna "WVP"), inzonderheid artikel 29;

Gelet op het verzoek om advies van de heer Didier REYNDERS, Minister van Financiën, ontvangen op 19/02/2008;

Gelet op het verslag van de heer Frank SCHUERMANS;

Brengt op 09/04/2008 het volgend advies uit:

I. VOORWERP VAN DE AANVRAAG

1. De omzetting van de richtlijn 2005/60/EG van 26 oktober 2005 *tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme* vereist een aanpassing van de wet van 11 januari 1993 *tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld en de financiering van terrorisme* (hierna "de preventieve witwaswet").

2. Artikel 4, § 1, eerste lid, van de wet verplicht de instellingen en personen die onder de toepassing ervan vallen om *hun cliënten en de lasthebbers van hun cliënten te identificeren en hun identiteit te controleren, aan de hand van een bewijsstuk, waarvan een afschrift wordt genomen op papier of op elektronische drager*. Artikel 5 van de wet bepaalt dat dit eveneens geldt voor de economisch rechthebbenden (werkelijke begunstigten) wanneer de cliënt een rechtspersoon of een trust is (zie in dezelfde zin artikel 8, punt 1 a) en b), van de richtlijn 2005/60/EG¹).

3. Volgens de toelichting in de nota die het voorontwerp vergezelt, komt een niet onbelangrijk aantal zakelijke relaties met een cliënt op afstand tot stand, dus zonder dat er "face to face" contact is, waardoor het bijvoorbeeld niet mogelijk is om fysiek de identiteitskaart of het paspoort ter controle te vragen. Een gelijkaardig probleem doet zich voor wanneer een cliënt een persoon als lasthebber aanduidt zonder dat deze aanwezig is, m.b.t. de identificatie van de werkelijke begunstigten wanneer de cliënt een rechtspersoon is. Gemakshalve zullen deze drie groepen hierna als "niet aanwezigen" bestempeld worden.

4. Daarnaast is het nuttig dat de gegevens van de cliënten, lasthebbers en begunstigten periodiek kunnen geactualiseerd worden zonder dat zij specifiek moeten uitgenodigd worden om daartoe langs te komen.

5. Teneinde enerzijds in de onder punt 3 geschetste gevallen meer zekerheid te hebben omtrent de identiteit van de betrokkene en anderzijds de gegevens van de betrokkene te kunnen actualiseren, voorziet dit voorontwerp van wet in een toegang tot het Rijksregister voor de personen en instanties bedoeld door artikel 2, 1^e lid, 1^o tot 16^o, van de wet die ingevolge die wet verplicht zijn de identiteit en meer in het bijzonder de naam, de voornaam en het adres, te controleren (artikel 4, § 1, tweede lid, van de wet).

¹ Artikel 3, punt 1, van de richtlijn 91/308/EEG van de Raad van 10 juni 1991 *tot voorkoming van het gebruik van het financiële stelsel voor het witwassen van geld*, bevatte reeds een bepaling van soortgelijke strekking.

II. ONDERZOEK VAN DE ONTWERPTEKST

A. Voorafgaande opmerking

6. De Commissie stelt vast dat de ratio legis van het voorontwerp in belangrijke mate is ingegeven door het feit dat heel wat relaties met cliënten op afstand tot stand komen en meer in het bijzonder via het internet. Dit betekent dus met een publiek waarvan mag verondersteld worden dat de meerderheid vertrouwd is met het internet en met elektronische verrichtingen en contacten, en daartoe wellicht ook over de nodige informatica-uitrusting, o.a. een pc met een kaartlezer, beschikt.

7. Gelet op het feit dat het voorontwerp van wet een toegang tot het Rijksregister beoogt voor een reeks van financiële en/of kredietinstellingen, is de doelgroep dus personen die ingeschreven zijn in:

- de bevolkingsregisters of de vreemdelingenregisters;
- de registers, gehouden in de diplomatieke zendingen en de consulaire posten in het buitenland ;
- het wachtregister.

8. Al deze personen zullen binnen afzienbare tijd over een elektronisch identiteitsdocument beschikken. Alle Belgen zullen in 2009 over een EID beschikken. Voor de in België verblijvende vreemdelingen werd van start gegaan met de uitreiking van de elektronische vreemdelingenkaart die analoog is aan de EID van de Belgen.

9. Men kan ervan uitgaan dat een meerderheid van de personen die langs internet commerciële relaties onderhoudt nu reeds of minstens binnen afzienbare tijd over een officieel document zullen beschikken dat toelaat op afstand de identiteit te controleren. De vraag is dan ook of het in de eerste plaats niet aangewezen zou zijn om de mogelijkheden van dit instrument optimaal te benutten. Welk nut heeft immers het om een hoogstaand identificatiemiddel te ontwikkelen en te verspreiden, als de mogelijkheden er niet van benut worden in de gevallen waar dit, zoals in casu, aangewezen is?

10. Recent werd in de pers melding gemaakt van een toepassing die ten behoeve van een commercieel bedrijf (E-bay en Certipost)² de identiteit controleert van de personen die zich met hun EID aanmelden. Zou er niet kunnen aan gedacht worden om voor de inzake betrokken sectoren een gelijkaardig systeem uit te werken? Telkens wanneer dit vereist wordt door de wet, zou dan aan de betrokkene kunnen gevraagd worden om zijn EID te gebruiken en aldus zijn identiteit te verifiëren. Dit heeft het voordeel van volledige transparantie naar de klant toe. Idem dito voor de lasthebbers en begunstigen. Trouwens deze kunnen altijd verplicht worden om langs te komen met het oog op identificatie.

B. Ten gronde

11. Artikel 16, 1°, van de wet van 8 augustus 1983 *tot regeling van een Rijksregister van de natuurlijke personen* (hierna "WRR"), bepaalt dat het sectoraal comité van het Rijksregister machtigingen verleent om toegang te verkrijgen tot de informatiegegevens van het Rijksregister. De Commissie stelt vast dat de door het voorontwerp voorgestelde toevoeging aan artikel 16 van de preventieve witwaswet, een uitzondering invoert op artikel 16, 1°, WRR.

12. Indien deze uitzondering ertoe strekt om de kwaliteit van de identiteitscontrole van de "niet aanwezigen" te verbeteren of optimaliseren, dan lijkt een wetgevend ingrijpen aangewezen gelet op het feit dat, zoals de Commissie in 2005 in meerdere beraadslagingen³ aanstipte, de draagwijdte van de identiteitscontrole zoals ze thans door de wet wordt opgelegd, geen controle in het Rijksregister vereist.

13. Indien de bedoeling van de uitzondering erin bestaat om alle instanties die krachtens de preventieve witwaswet bij de identiteitscontrole van "niet aanwezigen" betrokken zijn, volgens dezelfde modaliteiten identiteitscontroles te doen verrichten en hen daartoe een gelijkaardige machtiging te verschaffen, dan wordt er via een rechtsnorm afgeweken van de procedure opgelegd door de WRR, en wordt er dus afgeweken van de principiële bevoegdheid van het Sectoraal comité van het Rijksregister.

14. Artikel 8, § 1, tweede lid, WRR voorziet reeds in de mogelijkheid om af te wijken van de in artikel 16, 1°, WRR geformuleerde principiële bevoegdheid van het Sectoraal comité van het Rijksregister: *"De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad en na advies van het sectoraal comité, in welke gevallen geen machtiging vereist is"*.

² Zie L'Echo, Internet, Première mondiale pour eBay et Certipost, <http://www.lecho.be/journal/article/echo/20080227/40558797>.

³ Beraadslagingen nrs. 19/2005, 29/2005, 30/2005, 31/2005, 32/2005, 33/2005 en 34/2005.

15. Met betrekking tot een gelijkaardige afwijking op de principiële bevoegdheid van het sectoraal comité van de Federale Overheid merkte de Commissie in haar advies nr.15/2006 van 14 juni 2006 op:

“ ... stelt de Commissie toch vast dat, zoals voor elke uitzondering, zij wat betreft haar toepassingsgebied een restrictieve interpretatie aanhangt, a fortiori van zodra wanneer zij leidt tot een verschil in behandeling tussen het geheel van begunstigde of betrokken personen door voormeld artikel 36bis”.

In voorkomend geval komt het toe aan de Koning om zijn intentie om beroep te doen op deze uitzondering op expliciete wijze te bepalen en te motiveren, met dien verstande dat de mogelijkheid om zich aldus vrij te stellen van de machtiging door voormeld sectoraal comité in niets de verplichting in de weg staat om de overige materiële bepalingen van de WVP te respecteren, en meer bepaald het artikel 4. Indien hiertoe aanleiding bestaat, kan het nut van een voorafgaande consultatie van de Commissie, voorafgaand aan de aanvaarding van dergelijk koninklijk besluit, worden overwogen”.

16. De wetgever kan via een rechtsnorm van gelijke rang afwijken van de procedure opgelegd door de WRR, en dus afwijken van de principiële bevoegdheid van het Sectoraal comité van het Rijksregister. Dit neemt niet weg dat de hierboven door de Commissie geformuleerde vuistregels inzake restrictieve interpretatie van de uitzondering en de motivering, *mutatis mutandis* van toepassing zijn op onderhavig voorontwerp. Het is trouwens een algemeen rechtsbeginsel dat elke bepaling die afwijkt van een “gemeen recht” op restrictieve wijze moet geïnterpreteerd worden.

17. Het is de bedoeling van de wetgever om voor de “niet aanwezigen” de kwaliteit van de identiteitsgegevens die naar aanleiding van de identiteitscontrole moeten gecontroleerd en gekopieerd worden, te verbeteren. Volgens de toelichting wordt er momenteel in de meeste gevallen, zeker voor de lasthebbers en de begunstigten, een fotokopie of een scan bezorgd van het identiteitsdocument. Dergelijke documenten bieden evenwel onvoldoende garanties m.b.t. de juistheid van de vermeldingen erop. Het gebruik van de EID of een identificatiecertificaat dat aan bepaalde voorwaarden beantwoordt, is – dixit de toelichting – niet gebruikelijk of nog marginaal in zijn toepassing.

18. De Commissie stelt vast dat een uniforme kwaliteit van de te controleren identiteitsgegevens slechts kan verzekerd worden indien alle betrokken instanties over hetzelfde instrument daartoe

beschikken. Een machtiging om toegang te hebben tot de informatiegegevens van het Rijksregister die toelaat de in artikel 4, § 1, laatste lid, van de preventieve witwaswet voorziene identiteitsgegevens te controleren is een instrument daartoe, dat gelet op de omvang van de betrokken sectoren moeilijk via aparte machtigingsaanvragen kan verschaft worden. Zoals onder punt A werd aangestipt is dit echter niet het enige instrument. Er bestaan even betrouwbare alternatieven, die, ondanks het feit dat ze wellicht nog onvoldoende ingeburgerd zijn, naar de cliënten toe transparanter zijn en meer garanties bieden opdat de identiteitscontroles alleen maar gebeuren in de gevallen die de wet opsomt.

19. Rekening houdend hiermee stelt de Commissie vast dat een afwijking op de bevoegdheid van het Sectoraal comité van het Rijksregister *in casu* aanvaardbaar is voor zover ze beperkt wordt tot de gevallen waarin er geen betrouwbaar of op heden realiseerbaar alternatief beschikbaar is.

20. Dit betekent alleszins dat een toegang tot het Rijksregister overmatig (artikel 4, § 1, 3°, WVP) is voor de personen die zich "face tot face" aanmelden als cliënt, voor de cliënten die regelmatig langskomen en hun transacties op het kantoor komen verrichten. Zoals reeds aangestipt zullen weldra zowel alle Belgen als de in België verblijvende vreemdelingen over een EID of een elektronische vreemdelingenkaart beschikken. Dit zijn betrouwbare instrumenten om de identiteit te controleren.

21. Daarenboven kan overwogen worden dat wanneer er twijfels mochten rijzen over het voorgelegde elektronische identiteitsbewijs, in de gevallen dat de identiteit moet gecontroleerd worden, er een extra controle kan gebeuren via een toepassing vermeld onder punt A. Als het identiteitsbewijs vervalst is zal ditesignaleerd worden.

22. Een toegang met het oog op het periodiek actualiseren van de gegevens van cliënten, lasthebbers en begunstigden los van enige verrichting gevisieerd door de preventieve witwaswet is in het licht van het doeleinde eveneens overmatig. Ingevolge de wet zijn de instellingen en personen die eronder vallen in punctuele gevallen ertoe gehouden om de identiteit te controleren. Dit impliceert geenszins de noodzaak, noch de verplichting, om periodiek de gegevens van alle cliënten, lasthebbers en begunstigden en dan meer in het bijzonder het adres - het enige van de betrokken gegevens dat normaal aan wijzigingen onderhevig is - te gaan actualiseren. De actualisering is slechts proportioneel voor zover ze gebeurt naar aanleiding van een door de preventieve witwaswet bepaalde verrichting.

III. ONDERGESCHIKT EN VOLLEDIGHEIDSHALVE

23. Volgens de toelichting zal de voorgestelde toegang beperkt zijn tot personen en instellingen die door de CBFA gecontroleerd worden. In het licht hiervan is de Commissie van oordeel dat het met het oog op controle aangewezen is om de toegang van de betrokken sector via één centraal punt te laten verlopen, hierbij kan bijvoorbeeld gedacht worden aan de Nationale Bank, aan Febelfin, aan de CBFA.

24. Dergelijke toegang via een centraal punt voor een bepaalde sector is niet nieuw. Dit is onder meer het geval voor de advocaten, voor de notarissen en voor de instellingen van de sociale zekerheid waar deze werkwijze haar deugdelijkheid heeft bewezen. Het voordeel van dergelijke aanpak bestaat erin dat er niet alleen een uniforme werkwijze maar ook een uniforme controle in de hand wordt gewerkt door de sturende rol van het centrale punt.

25. De Commissie benadrukt volledigheidshalve dat het feit dat ingevolge het voorontwerp van wet wordt afgeweken van de procedure voorzien in de WRR om toegang te bekomen tot de informatiegegevens van het Rijksregister, de instanties die ingevolge deze tekst gemachtigd worden, niet ontslaat van de verplichting om de andere bepalingen van de WRR na te leven zoals o.a. de artikelen 10 en 11 die onverminderd van toepassing zijn en blijven.

26. Dit betekent onder meer dat de gemachtigden de identiteit van hun consulent inzake informatieveiligheid zullen moeten meedelen aan het Sectoraal comité van het Rijksregister (artikel 10 WRR). Deze persoon zal vanzelfsprekend een veiligheidsbeleid moeten uitstippelen en een veiligheidsplan opstellen.

27. Zoals de andere gemachtigden zullen de door dit voorontwerp van wet geïmplementeerde instanties desgevallend door het Sectoraal comité van het Rijksregister verzocht worden om periodiek een evaluatieformulier in verband met de informatieveiligheid in te vullen.

28. Voor alle duidelijkheid vestigt de Commissie er de aandacht op dat het voorontwerp voorziet in een toegang tot het Rijksregister, zonder evenwel te bepalen op welke gegevens deze toegang concreet betrekking heeft. Bij gebrek aan dergelijke precisering zal het Sectoraal Comité van het Rijksregister in het licht van artikel 4, § 1, 3°, WVP naderhand moeten uitmaken tot welke gegevens de ingevolge dit voorontwerp gemachtigden concreet toegang zullen krijgen.

**OM DEZE REDENEN,
de Commissie**

verleent een gunstig advies voor zover wordt rekening gehouden met de opmerkingen en meer in het bijzonder deze met betrekking tot:

- de beperking ten overstaan van de personen (niet de personen die face to face kunnen bevraagd worden);
- de beperking m.b.t. de actualisering van de gegevens, met name enkel de woonplaats;
- de toegang moet gebeuren langs een centraal punt.

Voor de Administrateur m.v.,
Het Afdelingshoofd O&RM

De Voorzitter,

(get.) Patrick Van Wouwe

(get.) Willem Debeuckelaere