

VOORONTWERP VAN DECREET HOUDENDE INSTEMMING**A. Algemene toelichting****1. SITUERING**

De organisatie van het contactonderzoek is, samen met het uitgebreid testen, een essentieel element in de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus.

Ten dien einde werd een federaal wetsvoorstel "tot oprichting van een databank bij Sciensano in het kader van de strijd tegen de verspreiding van het coronavirus COVID-19" opgesteld.

De Raad van State gaf over dat federaal wetsvoorstel, op 26 mei 2020, het volgende advies:

"Het opsporen van COVID-19-besmettingen behoort tot de bevoegdheid van de gemeenschappen. Die bevoegdheid omvat ook het vaststellen van een regeling voor de bescherming van natuurlijke personen bij de verwerking van persoonsgegevens die naar aanleiding van die opsporing worden verzameld. In zoverre het voor advies voorgelegde wetsvoorstel in regels voorziet met betrekking tot de verwerking van die persoonsgegevens, wordt dan ook de gemeenschapsbevoegdheid inzake preventieve gezondheidszorg betreden.

Daar komt nog bij dat in artikel 3, § 2, van het wetsvoorstel in regels wordt voorzien met betrekking tot de opdrachten en de werkwijze van het contactcentrum dat met het opsporen van COVID-19-besmettingen wordt belast. Ook die regels behoren tot de gemeenschapsbevoegdheid inzake preventieve gezondheidszorg.

Het verwerken van de persoonsgegevens in de databank gebeurt ook in het kader van de federale bevoegdheden inzake wetenschappelijk onderzoek, zoals blijkt uit artikel 3, § 1, 2°, van het voorstel. In dat opzicht wordt aangesloten bij de surveillance-activiteiten waarmee Sciensano is belast bij artikel 4 van de wet van 25 februari 2018 'tot oprichting van Sciensano'.

De conclusie is derhalve dat het wetsvoorstel betrekking heeft zowel op federale als op gemeenschapsbevoegdheden. Bovendien blijken de twee aspecten in de voorgestelde regeling nauw met elkaar verbonden te zijn.

Het voor advies voorgelegde wetsvoorstel kan in zijn huidige vorm enkel doorgang vinden indien het zou worden omgevormd tot een samenwerkingsakkoord waarvoor parlementaire instemming is vereist."

Naar aanleiding van dat advies van de Raad van State wordt het ontwerp van samenwerkingsakkoord opgesteld tussen de Federale staat, de Vlaamse Gemeenschap, het Waalse Gewest, de Duitstalige Gemeenschap en de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie, betreffende de gezamenlijke gegevensverwerking door Sciensano en de door de bevoegde gefedereerde entiteiten of door de bevoegde agentschappen aangeduide contactcentra, gezondheidsinspecties en mobiele teams in het kader van een contactonderzoek bij personen die (vermoedelijk) met het coronavirus COVID-19 besmet zijn op basis van een gegevensbank bij Sciensano.

Voorliggend voorontwerp van decreet houdt de instemming met het samenwerkingsakkoord in, door het Vlaams Parlement.

2. BESPREKING VAN HET ADVIES VAN DE VLAAMSE RAAD VOOR WELZIJN, VOLKSGEZONDHEID EN GEZIN

De Vlaamse Raad voor Welzijn, Volksgezondheid en Gezin heeft op 8 juli 2020 een advies verleend over het voorontwerp van decreet houdende instemming met het samenwerkingsakkoord betreffende de gezamenlijke gegevensverwerking in het kader van een contactonderzoek.

De raad is tevreden dat een kader wordt gecreëerd dat toelaat om de exclusieve bevoegdheden gezamenlijk uit te oefenen en op gecoördineerde wijze een goed georganiseerd contactonderzoek op te zetten.

De raad formuleert ook enkele bedenkingen en vraagt ook enkele verduidelijkingen.

Bepaalde opmerkingen van de raad, evenals vragen om verduidelijking, komen ook voor in de adviezen van de Vlaamse Toezichtcommissie, de Gegevensbeschermingsautoriteit en de Raad van State. Voor een bespreking van die punten verwijzen we naar onderstaande passages.

Benadrukt wordt dat de principes uit het samenwerkingsakkoord geen afbreuk kunnen doen aan de regels uit de "Wet van 22 augustus 2002 betreffende de rechten van de patiënt": een patiënt moet toegang kunnen krijgen tot de persoonsgegevens die over hem verwerkt worden. Dit principe vloeit ook voort uit de Algemene Verordening Gegevensverwerking (AVG).

De raad benadrukt ook het belang van het voldoen aan de transparantievereisten en veiligheidsvoorschriften, vervat in die Algemene Verordening Gegevensverwerking.

Een verwijzing naar het advies van de Raad van State m.b.t. de passages over het beroepsgeheim, waarmee omzichtig moet omgesprongen worden, wordt gemaakt en de raadgeving wordt geformuleerd om met dat advies van de Raad van State afdoende rekening te houden.

Een belangrijk aandachtspunt uit het advies van de Vlaamse Raad voor Welzijn, Volksgezondheid en Gezin houdt het belang van de betrokkenheid van de lokale besturen in. Niet alleen m.b.t. de gezamenlijke gegevensverwerking die vervat ligt in het samenwerkingsakkoord, maar in de algehele aanpak van de bestrijding van het coronavirus kan die nadruk op het belang van goede afstemming met de lokale besturen zeer zeker onderschreven worden.

In de toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt de gevraagde duidelijkheid over de specificaties van de (gepseudonimiseerde) gegevensoverdracht tussen "databank I" en "databank II" voor wetenschappelijk onderzoek toegelicht.

3. BESPREKING VAN HET ADVIES VAN DE VLAAMSE TOEZICHTSCOMMISSIE VOOR DE VERWERKING VAN PERSOONSGEGEVENS

De Vlaamse Toezichtcommissie voor de verwerking van persoonsgegevens (hierna: VTC) heeft op 16 juli 2020 haar advies nr. 2020/23 op het voorstel van decreet uitgebracht. Verschillende opmerkingen van de VTC komen eveneens voor in het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit en in het advies van de Raad van State.

De VTC merkte in haar advies op dat het samenwerkingsakkoord moeilijk leesbaar is doordat gebruik wordt gemaakt van cijfers om de categorieën van personen en gegevensbanken te duiden (randnummer 20). In het kader van de transparantievereiste

beveelt de VTC aan dat deze elementen herbekeken worden alvorens de app publiekelijk beschikbaar wordt gemaakt (randnummer 21). Het samenwerkingsakkoord zal niet worden aangepast aan de opmerking van de VTC. Om aan de transparantievereiste te voldoen zullen voor de burger wel informatiecampagnes en websites (vb. www.corona-tracking.be) worden opgezet zodat de burger duidelijk kennis kan krijgen van hoe zijn persoonsgegevens zullen verwerkt worden bij contactopsporing. Op deze websites wordt ook een overzicht van de datastromen bij het contactonderzoek opgenomen om tegemoet te komen aan de opmerking van de VTC in het randnummer 23.

De VTC merkt op dat de gegevensbank voor contactopsporing een uitdrukkelijk bepaalde tijdelijkheid moet krijgen, gezien de finaliteit die verbonden is aan de corona-epidemie en dat voor alle gegevensbanken moet worden aangegeven hoe die tijdelijkheid wordt bepaald (randnummer 24). In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt een motivering opgenomen waarin wordt verduidelijkt dat, gezien het onmogelijk is te weten wanneer de huidige corona-epidemie zal ophouden, het niet opportuun is om een specifieke datum te zetten voor de stopzetting van de verwerking van de ontvangen persoonsgegevens. Er wordt eveneens op gewezen dat in artikel 19, §2, van het samenwerkingsakkoord duidelijk wordt bepaald dat de maatregelen die tot stand zijn gekomen middels het samenwerkingsakkoord ophouden uitwerking te hebben op de dag waarop het koninklijk besluit dat het einde van de toestand van de corona-epidemie afkondigt wordt gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad.

De VTC merkt op dat de persoonsgegevens van de gegevensbank I (databank Sciensano) zullen gepseudonimiseerd worden alvorens ze worden overgemaakt aan de gegevensbank II (onderzoeksdoeleinden). De VTC wijst erop dat deze pseudonimisering door een trusted third party (TTP) moet gebeuren. De VTC merkt op dat de TTP niet in het samenwerkingsakkoord wordt aangeduid (randnummer 26). In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt nu duidelijk vermeld dat het eHealth-platform zal optreden als TTP.

De VTC benadrukt verschillende keren het belang van anonimisering van de gegevens en wijst erop dat dit verplicht is wanneer dit het beoogde gebruik van de data niet zou verhinderen. De VTC is van oordeel dat de verwerkingen door Sciensano in het kader van de onderzoeksdoeleinden zou moeten gebeuren op basis van anonieme gegevens (randnummer 52) en stelt de vraag waarom afzonderlijke records nodig zijn voor onderzoek en er niet kan gewerkt worden met zuiver geaggregeerde gegevens (randnummer 28). In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord worden beide zaken verduidelijkt.

De VTC merkt op dat een motivering waarom in het kader van het samenwerkingsakkoord ook gegevens worden doorgegeven van personen die niet besmet zijn of waarvan de arts vermoedt dat ze niet besmet zijn, lijkt te ontbreken (randnummer 39). Een verantwoording voor de verzameling van de persoonsgegevens van deze betrokkenen is al opgenomen in de algemene toelichting van het samenwerkingsakkoord.

De VTC neemt aan dat het in artikel 6, §5, 12°, opgenomen gegeven “al dan niet gebruik maken van een tracing app” niet gebruikt zal worden op individueel niveau op een wijze die gevolgen voor de betrokkene zou hebben (randnummer 43). Dit is correct, de gegevens zullen nooit worden teruggekoppeld naar de digitale opsporingsapplicatie zelf. Het gaat hier om een geaggregeerd gegeven. In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt dit nader toegelicht.

De VTC stelt vast dat ‘archivering in het algemeen belang’ als mogelijk doeleinde wordt vermeld voor de via de app verzamelde gegevens. Ook verwerking voor wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden worden vermeld. Deze doeleinden lijken strijdig met de vermelde bewaartermijnen (randnummer 80). Naar aanleiding van het

advies van de VTC (en een opmerking van de Raad van State) wordt artikel 14, §7, tweede lid, geschrapt.

De VTC merkt op dat er een tegenstrijdigheid is tussen de termijnen in het samenwerkingsakkoord en de termijnen die werden vastgesteld bij artikel 5, §4, van het decreet van 29 mei 2020 tot organisatie van de meldingsplicht en het contactonderzoek in het kader van COVID-19. Zij wijst erop dat in geval van tegenstrijdige termijnen, de strikte termijn zal moeten worden nageleefd (randnummer 87). De opmerking van de VTC is hier terecht, het voornoemde decreet van 29 mei 2020 zal moeten worden aangepast om deze in overeenstemming te brengen met de bepalingen van het samenwerkingsakkoord.

Andere opmerkingen van de VTC:

- Naar aanleiding van de opmerking van de VTC (randnummer 19) en de Raad van State wordt het woord "gemeenschappen" geschrapt uit de definitie van clusters;
- De VTC vraagt of er een definitie kan worden opgenomen van mobiele teams (randnummer 22). Een definitie van mobiele teams is echter al opgenomen in het samenwerkingsakkoord (cfr. artikel 1, §1, 12°);
- De VTC vraagt zich af of in artikel 5 van het samenwerkingsakkoord ook niet verwezen moet worden naar het artikel 8 EVRM en het artikel 22 van de Grondwet (randnummer 38). Er wordt niet ingegaan op deze vraag van de VTC. Het samenwerkingsakkoord regelt alleen de gegevensverwerking bij het contactonderzoek en regelt niet het contactonderzoek op zich;
- Een rechtzetting is gebeurd met betrekking tot de doelstellingen van de gegevensbank II (onderzoeksdoeleinden). In artikel 9, §1, moet inderdaad niet verwezen worden naar het doeleinde vermeld in artikel 1, §2, 1°, g, maar naar het doeleinde vermeld in artikel 1, §2, 1°, h (randnummer 54).
- De VTC merkt op dat de verwijzing naar artikel 5 AVG in artikel 14, §4, van het samenwerkingsakkoord, enerzijds te algemeen en anderzijds te beperkt is. Op advies van de VTC wordt hier ook naar artikel 25 AVG verwezen (randnummer 73);
- Op advies van de VTC wordt in artikel 14, §7, van het samenwerkingsakkoord ook expliciet verwezen naar 'fiscale' doelstellingen (randnummer 79);
- Voor de mededeling van persoonsgegevens van een Vlaamse instantie aan Sciensano, moet een protocol worden gesloten, conform het decreet van 18 juli 2008 betreffende het elektronische bestuurlijke gegevensverkeer (randnummer 62);
- De veiligheidsmaatregelen moeten in een uitvoerend samenwerkingsakkoord worden bepaald en moeten in een voldoende hoog beveiligingsniveau voorzien (randnummer 64);
- Het uitvoerend samenwerkingsakkoord moet meer precieze vereisten bevatten met betrekking tot het werken via gegevensbescherming door ontwerp en door standaardinstellingen (randnummer 65);
- De VTC merkt op dat, wat de digitale applicatie betreft, het eventuele gebruik van het telefoonnummer voor geautoriseerde melding van een besmetting problematisch is (randnummer 69). Deze opmerking wordt meegenomen. Het artikel 14, §3, 11°, is wat dit betreft ook duidelijk. Mocht er al gebruik worden gemaakt van het telefoonnummer dan moet dit indien mogelijk buiten de contactopsporingsapplicatie worden gehouden;
- De VTC adviseert om mogelijke beïnvloeding voor het gebruik van de app te vermijden om zo het vrijwillige karakter van de app te garanderen (randnummer 76);
- De VTC wijst erop dat Sciensano en de diensten van de gemeenschappen hun respectievelijke verantwoordelijkheden moeten vastleggen in een regeling die zowel een verwerkersovereenkomst als een overeenkomst over het meedelen van persoonsgegevens moet bevatten;
- De VTC vindt het aangewezen dat de toezichthouders en de burger (voor zover dit geen veiligheidsrisico met zich meebrengt) een overzicht krijgen van welke

organisatie instaat voor het beheer van de in het samenwerkingsakkoord beheerde databanken, waaronder de verwerkers die toegang hebben tot de data en in welke datacentra de data telkens worden opgeslagen (randnummer 95).

4. BESPREKING VAN HET ADVIES VAN DE GEGEVENSBEWAKINGS-AUTORITEIT

Het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna: GBA) werd bekomen op 20 juli 2020. In haar advies nr. 64/2020 heeft de GBA volgende opmerkingen geuit op het samenwerkingsakkoord:

De GBA merkt op dat het samenwerkingsakkoord melding maakt van fysieke bezoeken (cfr. definitie veldonderzoekers, artikel 1, §1, 20°). Nergens in het samenwerkingsakkoord wordt echter het fysiek bezoek verder geregeld. De GBA is van oordeel dat m.b.t. de fysieke bezoeken moet geregeld worden: de plaatsen waarop dit kan gebeuren, de uren waarop dit kan gebeuren, de voorwaarden waaronder de fysieke bezoeken kunnen plaatsvinden, of deze fysieke bezoeken bindend zijn, het verloop van dit bezoek en de persoonsgegevens die verzameld worden tijdens deze bezoeken (randnummer 22). De wijze waarop de fysieke bezoeken georganiseerd zijn, wordt niet in het samenwerkingsakkoord geregeld, maar zal worden geregeld in het decreet dat de werking van het contactcentrum regelt (dit wordt verduidelijkt in de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord). Bij de aanpassing van het decreet van 29 mei 2020 tot organisatie van de meldingsplicht en het contactonderzoek in het kader van COVID-19 of bij de uitvoeringsbesluiten daarvan, zal rekening worden gehouden met de opmerkingen van de GBA. Er kan al worden verduidelijkt dat de fysieke bezoeken een louter alternatief zullen zijn voor het telefonisch contact (wanneer herhaaldelijke pogingen om de persoon te contacteren vruchteloos blijken te zijn). Er moet eveneens worden gewezen dat men de veldonderzoekers (welke werken in opdracht van het contactcentrum) niet mag verwarren met de door de bevoegde gezondheidsinspectiediensten opgezette mobiele teams die belast zullen worden met clusteronderzoek.

De GBA merkt eveneens op dat nergens in het samenwerkingsakkoord is geregeld hoe de personen die werkzaam zijn in het contactcentrum gehouden zullen zijn tot het beroepsgeheim. Zij benadrukt dat in het samenwerkingsakkoord een bepaling moet worden opgenomen die de personen die toegang hebben tot de gegevens van de databanken onderwerpt aan het beroepsgeheim (randnummer 26). Er wordt niet ingegaan op deze vraag van de GBA, gezien dit opnieuw tot de werking van het contactcentrum behoort. In het huidige decreet van 29 mei 2020 is in artikel 3, derde lid, reeds bepaald dat de personen die in opdracht van het contactcentrum werken gebonden zijn door het beroepsgeheim.

De GBA vraagt zich af om welke reden de behandelende artsen van de persoon op de hoogte zullen worden gesteld van hun medische toestand, ook in het geval zij de informatie niet willen delen met de behandelende arts. Indien het de bedoeling is om deze artsen te waarschuwen om hen te beschermen tegen het risico van besmetting tijdens een toekomstig bezoek moet dit verduidelijkt worden (randnummer 29). Het doel van deze bepaling is om de artsen en de labo's te contacteren wanneer er zou blijken dat er te veel 'overrulings' worden gedaan. Deze contactname met de behandelende artsen is alleen in het licht van de evaluatie van de zorg.

De GBA stelt eveneens dat de finaliteiten strikt en limitatief moeten worden opgesomd. Het samenwerkingsakkoord moet op exhaustieve wijze de redenen aangeven waarvoor de contactcentra de persoonsgegevens, vermeld in de gegevensbank III, kunnen verwerken. Om deze redenen moeten de woorden "onder andere" worden verwijderd in artikel 3, §1,

2.A. en artikel 3, §2, 2.A. van het samenwerkingsakkoord (randnummer 30). De woorden "onder andere" zijn verwijderd uit het samenwerkingsakkoord.

De GBA vraagt zich af wat met de term 'opvolging' wordt bedoeld in artikel 3, §1, 2.A en artikel 3, §2, 2.A. van het samenwerkingsakkoord (randnummer 30). In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt verduidelijkt dat men met de term opvolging niet als doel heeft om de betrokken persoon te controleren.

De GBA merkt eveneens op dat het samenwerkingsakkoord een onderscheid moet maken tussen de verzamelde gegevens en de databanken waarin ze worden opgeslagen, afhankelijk van het doel (randnummer 39, i). Dit is al gebeurd.

De GBA stelt zich eveneens vragen bij de noodzaak en de evenredigheid van het verzamelen van gegevens over personen die 'vermoedelijk' besmet zijn (randnummer 39, ii). In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt dit verduidelijkt. Er moet eveneens op worden gewezen dat niet elke persoon effectief getest kan of wil worden en dat het vermoeden van een arts in deze gevallen belangrijk zal zijn.

De GBA stelt zich eveneens vragen over de noodzaak van de grote hoeveelheid van gegevens over de contactpersonen van een (vermoedelijk) COVID-19 besmette persoon. (randnummer 39, iii). De verzameling van deze gegevens is echter nodig om de werking van de contactopvolging goed te laten verlopen, dit wordt verduidelijkt in de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord.

De GBA stelt zich eveneens de vraag over de keuze voor een pseudonimisering, in plaats van een anonimisering van de gegevens voor onderzoekdoeleinden (randnummer 39, iv). In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt verduidelijkt waarom het niet mogelijk is om te werken met anonieme gegevens.

De GBA dringt erop aan dat het samenwerkingsakkoord moet bepalen dat de gegevens die enkel voor onderzoekdoeleinden worden gebruikt gepseudonimiseerd worden voordat ze in de juiste gegevensbank kunnen worden opgenomen, in plaats van deze mee op te nemen in de gegevensbank I (randnummer 41). In de algemene toelichting wordt verduidelijkt dat een pseudonimisering van deze gegevens, vooraleer deze worden opgenomen in de gegevensbank I niet mogelijk is, omdat op voorhand niet kan bepaald worden welke gegevens nodig zijn voor het uitvoeren van een bepaald wetenschappelijk onderzoek.

De GBA merkt eveneens op dat voor sommige gevraagde persoonsgegevens (vb. geboortedatum) het niet mogelijk is om het werkelijke doeleinde te achterhalen waarvoor ze worden verzameld (randnummer 45). Hier wordt verduidelijkt dat het opnemen van het identificatienummer van de sociale zekerheid noodzakelijkerwijze ook het opslaan van de geboortedatum van de betrokken persoon inhoudt. De GBA begrijpt niet wat men bedoelt met "gegevens die nodig zijn om het contactcentrum en de mobiele teams in staat te stellen andere nuttige contacten met de betrokkene te leggen". Hier wordt verduidelijkt dat het noodzakelijk is in het kader van de flexibiliteit van het systeem om die gegevens zo algemeen te omschrijven.

De GBA leidt uit de tekst van het samenwerkingsakkoord af dat er eveneens een opsporing zal plaatsvinden van de 'contacten' van de 'contactpersonen van een (vermoedelijk) COVID-19 besmette persoon' (randnummer 46). Dit is niet het geval. De contacten van de contactpersonen zullen alleen worden gecontacteerd wanneer de contactpersoon zelf een 'indexpatiënt' wordt. Bij de opsporing van clusters zal dit ook zo zijn voor de opsporing door de gezondheidsinspectiediensten en de mobiele teams. Een verduidelijking werd opgenomen in de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord.

De GBA stelt eveneens de vraag waarom in de gegevensbanken I en III het gegeven "weigering om een arts te zien" wordt geregistreerd en vraagt zich af op welke wijze deze gegevens adequaat, relevant en beperkt zijn tot wat nodig is met betrekking tot het nagestreefde doel (randnummer 47). In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt verduidelijkt dat dit gegeven nodig is om de effectiviteit van de aanbevelingen gedaan door het contactcentrum op te volgen.

De GBA vindt het nagestreefde doel niet duidelijk bij de notie "contactpersoon in geval van nood". Zij stelt zich de vraag of de contactpersoon in geval van nood wel in de plaats van de betrokkene de personen kan identificeren met wie de betrokkene in de 14 dagen voor en na het optreden van de symptomen in contact is geweest (randnummer 56). In de memorie bij het samenwerkingsakkoord wordt hier verduidelijkt dat met contactpersoon in geval van nood de persoon wordt bedoeld die kan gecontacteerd worden indien de betrokkene niet bereikbaar is of niet kan worden gecontacteerd. Deze persoon kan ervoor zorgen dat de betrokkene kan worden bereikt. Het is niet de bedoeling dat deze "contactpersoon in geval van nood" de contacten doorgeeft in plaats van de betrokkene.

De GBA heeft ook enkele opmerkingen betreffende de rol van het Informatieveiligheidscomité. Zo stelt zij dat het artikel 8 EVRM, artikel 22 Grondwet en de AVG niet toelaten dat er een 'blanco cheque' wordt gegeven om nieuwe gegevens/doeleinden te bepalen. De GBA herinnert eraan dat alle essentiële elementen van de gegevensverwerking in het samenwerkingsakkoord zelf moeten worden opgenomen (randnummer 60). Gezien er verwarring bestaat over de rol van het Informatieveiligheidscomité (dat geen nieuwe categorieën van gegevens of doeleinden vaststelt, noch een rechtsgrond creëert voor een gegevensuitwisseling) werd in de algemene toelichting een uitvoerige toelichting gegeven over de werking van het Informatieveiligheidscomité, die een antwoord biedt op de bezorgdheden van de GBA.

De GBA merkt op dat ook de bewaartermijn van de Gegevensbank II (onderzoekdoeleinden) uitdrukkelijk dient te worden bepaald (randnummer 65). De bewaartermijn van deze gegevensbank (30 jaar) wordt nu uitdrukkelijk vermeld in artikel 15, §2, van het samenwerkingsakkoord.

De GBA merkt verschillende malen op dat het samenwerkingsakkoord het overschrijfverbod miskent door naar bepalingen van de AVG te verwijzen. Dit is onder andere voor artikel 1, §5 (randnummer 33), artikel 5 (randnummer 57), artikel 13, §1 (randnummer 66), artikel 13, §2 (randnummer 66), artikel 16, §1 (randnummer 69) en artikel 16, §4 (randnummer 70) het geval. Er wordt niet ingegaan op de vraag van de GBA om deze bepalingen te schrappen. Het overschrijfverbod werd ook afgetoetst naar aanleiding van het advies van de Raad van State en de Raad van State heeft hierover geen opmerking gemaakt.

De GBA adviseert om sancties op te leggen wanneer het (niet-)gebruik van de app wordt afgedwongen (randnummer 80). Er wordt beslist om in het samenwerkingsakkoord te verduidelijken dat op het opleggen van een (niet-)gebruik van de app gemeenrechtelijke sancties van toepassing zullen zijn (verbod onrechtmatige gegevensverwerking, verbod van non-discriminatie,...)

De GBA adviseerde om de verwerkingsverantwoordelijken van de mobiele toepassingen die onderdeel uitmaken van de contactopsporing te identificeren (randnummer 84). In artikel 14, §3, 3°, van het samenwerkingsakkoord wordt verduidelijkt dat Sciensano de verwerkingsverantwoordelijke is van de Gegevensbank V, en dat de gefedereerde entiteiten bij het samenwerkingsakkoord optreden als gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken van de mobiele applicatie van de digitale contactopsporingsapplicatie.

Andere opmerkingen van de GBA:

- De GBA stelt zich de vraag wat het "identificatienummer van een authentieke bron" is (randnummer 55). In het samenwerkingsakkoord wordt opgenomen dat de authentieke bron het Rijksregister en de Kruispuntbank van de sociale zekerheid betreft;
- De GBA vraagt zich af wat onder 'derden' verstaan wordt en beveelt aan dat minstens de categorieën van personen worden aangeduid om wie het gaat (randnummer 58). Met derden worden andere partijen dan deze bij het samenwerkingsakkoord bedoeld. Het gaat hier voornamelijk om onderzoekers. Het artikel 11 zal niet worden aangepast, wel wordt in de algemene toelichting de doorgifte aan derden beter gekaderd;
- De GBA vraagt om bij het publiek maken van de DPIA van de opsporingsapplicatie, ook het advies van de GBA op de DPIA bekend te maken (randnummer 80). Er wordt in de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord verduidelijkt dat dit zal gebeuren;
- De GBA vraagt dat de broncode van de applicatie tijdig wordt gepubliceerd (randnummer 80). In artikel 14, §3, 13°, is verduidelijkt dat de broncode "voldoende voorafgaandelijk aan de lancering en inwerkingtreding van de digitale opsporingsapplicatie' publiek moet worden gemaakt;
- Op vraag van de GBA wordt eveneens in de toelichting bij het samenwerkingsakkoord verduidelijkt dat privé-initiatieven voor een digitale opsporingsapplicatie niet kunnen steunen op het samenwerkingsakkoord als rechtsgrond (randnummer 82).

5. BESPREKING VAN HET ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De Raad van State heeft op 15 juli 2020 zijn advies 67.719/VR uitgebracht over het ontwerp van samenwerkingsakkoord.

Qua bevoegdheid merkte de Raad van State op dat in zoverre de regeling in het samenwerkingsakkoord ook verplichtingen inhoudt voor zorginstellingen, waaronder ziekenhuizen, naast de huidige partijen bij het samenwerkingsakkoord eveneens de Franse Gemeenschap en de Franse Gemeenschapscommissie als partijen bij het samenwerkingsakkoord moeten betrokken worden (randnummer 6.1). Op deze opmerking van de Raad van State wordt niet ingegaan. Er wordt betwist dat de ziekenhuizen een taak hebben in het kader van dit samenwerkingsakkoord.

De Raad van State merkt eveneens op dat in het opschrift en in het dispositief van het samenwerkingsakkoord regelmatig wordt verwezen naar de 'regionale overheden'. Deze term dekt niet de gemeenschappen die partij zijn bij deze overeenkomst (randnummer 6.2). De term 'regionale overheden' wordt in het opschrift en het dispositief vervangen door 'gefedereerde entiteiten'.

De Raad van State merkt op dat het artikel 14 van het samenwerkingsakkoord, dat betrekking heeft op de digitale contactopsporingsapplicaties, een aantal technische voorschriften bevat in de zin van artikel 1, lid 1, f), van de richtlijn (EU) 2015/1535 van het Europees Parlement en de Raad van 9 september 2015 'betreffende een informatieprocedure op het gebied van technische voorschriften en regels betreffende de diensten van de informatiemaatschappij'. De Raad van State wijst erop dat dergelijke technische voorschriften moeten aangemeld worden bij de Europese Commissie (randnummer 7.1). Dergelijke aanmelding is al gebeurd.

De Raad van State stelt zich eveneens de vraag of het voormelde artikel 14 van het samenwerkingsakkoord onder het toepassingsgebied van de dienstenrichtlijn valt en mogelijks een aanmelding bij de Europese Commissie nodig is overeenkomstig artikel 15,

lid 7, van de dienstenrichtlijn (randnummer 7.2). Ook deze aanmelding bij de Europese Commissie is al gebeurd.

De Raad van State merkt op dat in artikel 9, §1, 13°, van het samenwerkingsakkoord gewag wordt gemaakt van de "gegevens meegedeeld aan het contactcentrum, met inbegrip van symptomen, datum van de eerste symptomen, verplaatsingen, opvolging van isolatie- en hygiënemaatregelen". Een dergelijke omschrijving van de gegevens is te ruim en moet worden beperkt tot de gegevens die relevant zijn voor de contactopsporing (randnummer 10.3). Het advies van de Raad van State wordt gevolgd: in artikel 9, §1, 13° van het samenwerkingsakkoord wordt nu gesproken over "gegevens relevant voor de contactopsporing, met inbegrip van symptomen, ...".

De Raad van State merkt op dat bepaalde delegaties in het samenwerkingsakkoord in strijd zijn met het artikel 22 van de Grondwet. Dit is meer bepaald zo met de delegatie gegeven in artikel 11, §4, waarin de delegatie wordt gegeven om in een uitvoerend samenwerkingsakkoord de categorieën van persoonsgegevens die in de gegevensbanken worden verwerkt aan te vullen of te wijzigen en de delegatie, vermeld in de artikelen 11, §3, en 12, §1, die de Kamer van Sociale Zekerheid en Gezondheid van het Informatieveiligheidscomité toelaten de gegevens te definiëren en te preciseren die kunnen worden verwerkt en meegedeeld voor elke doeleinde, evenals de modaliteiten hiertoe (randnummer 10.4.1). In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt onder het punt "Bevoegdheid van het Informatieveiligheidscomité" een uitleg gegeven over de rol van het Informatieveiligheidscomité, waaruit blijkt dat de delegatie aan het Informatieveiligheidscomité niet in strijd is met het artikel 22 Grondwet, gezien het Informatieveiligheidscomité geen nieuwe categorieën van persoonsgegevens, noch nieuwe doeleinden kan vaststellen. Wat betreft de delegatie voor een uitvoerend samenwerkingsakkoord is de keuze gemaakt om enige flexibiliteit in het samenwerkingsakkoord te behouden.

Ook met betrekking tot artikel 14, §9, merkt de Raad van State op dat bepaalde delegaties naar een uitvoerend samenwerkingsakkoord met betrekking tot de digitale opsporingsapplicatie strijdig zijn met het artikel 22 van de Grondwet (randnummer 10.4.2). Ook hier werd besloten om enige flexibiliteit te kunnen bewaren en snel te kunnen schakelen deze zaken door te delegeren naar een uitvoerend samenwerkingsakkoord.

De Raad van State merkt op dat er in sancties zou moeten worden voorzien voor het ter beschikking stellen van niet-conforme applicaties (randnummer 11.4). Dit zal worden meegenomen in een uitvoerend samenwerkingsakkoord. In dit samenwerkingsakkoord zal worden verduidelijkt dat het zal gaan om 'gemeenrechtelijke sancties'.

De Raad van State is van oordeel dat in het samenwerkingsakkoord een verantwoording moet worden opgenomen waarom de de-activering alleen betrekking heeft op de loglijst en niet op de applicatie in haar geheel (randnummer 11.5). Het is echter onmogelijk om de app zelf te de-installeren op de toestellen van de mensen. In artikel 14, §3, 8°, van het samenwerkingsakkoord zal een verduidelijking worden toegevoegd.

De Raad van State vraagt eveneens om een precies einde van alle maatregelen waarin het samenwerkingsovereenkomst voorziet (randnummer 11.5). In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt een motivering opgenomen waarin wordt verduidelijkt dat, gezien het onmogelijk is te weten wanneer de huidige corona-epidemie zal ophouden, het niet opportuun is om een specifieke datum te zetten voor de stopzetting van de maatregelen waarin het samenwerkingsakkoord voorziet.

De Raad van State merkt met betrekking tot de artikelen 11 en 12 van het samenwerkingsakkoord, waarbij een delegatie van regelgevende bevoegdheid wordt gegeven aan het Informatieveiligheidscomité, op dat het verlenen van een verordenende

bevoegdheid aan een openbare instelling niet in overeenstemming is met de algemene publiekrechtelijke beginselen. Dergelijke delegaties kunnen enkel worden gebillijkt voor zover zij zeer beperkt zijn en een niet-beleidsmatig karakter hebben, door hun detailmatige of hoofdzakelijk technische draagwijdte. De Raad van State ziet in de delegatie aan het Informatieveiligheidscomité, welke een federale instelling is, ook een afstand van bevoegdheden in hoofde van de deelstaten die bij het samenwerkingsakkoord betrokken zijn. De Raad van State is van oordeel dat de delegaties aan het Informatieveiligheidscomité moeten worden omgevormd tot een delegatie naar een uitvoerend samenwerkingsakkoord (randnummer 27). Het advies van de Raad van State wordt hier niet gevolgd. In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord, onder het punt "Bevoegdheid van het Informatieveiligheidscomité", worden de wettelijke taken van het Informatieveiligheidscomité verduidelijkt.

De Raad van State heeft nog een andere opmerking betreffende het artikel 11 van het samenwerkingsakkoord. De bepaling van artikel 11, §1, is niet duidelijk. De Raad van State stelt zich de vraag of het hier de bedoeling is of iedere zorgverlener of gezondheidszorgorganisatie systematisch zijn mededeling moet voorleggen aan het Informatieveiligheidscomité. In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt verduidelijkt dat het gaat om gegevensuitwisseling van onder andere overheden, overheidsinstanties, beroepsgroepen, beroepsinstellingen, Sciensano en collectiviteiten aan Gegevensbank I en de uitwisseling van deze data aan de andere gegevensbanken voor zover dit nog niet is opgenomen in het samenwerkingsakkoord.

De Raad van State merkt op dat de formulering van artikel 12, §3, niet duidelijk is. Indien dit de bedoeling is, moet de bepaling worden herzien teneinde te bepalen dat de toestemming alleen kan worden verleend op voorwaarde dat de mededeling van aanvullende persoonsgegevens noodzakelijk is voor de in artikel 3 omschreven doeleinden van de verwerking (randnummer 29). Het artikel 12, §3, werd geherformuleerd naar aanleiding van de opmerking van de Raad van State.

De Raad van State merkt op dat artikel 14 van het samenwerkingsakkoord niet preciseert wie toegang heeft tot de "Gegevensbank V". Bovendien moet duidelijk gesteld worden welke verwerkingen door Sciensano gebeuren voor de werking van het contactopsporingssysteem (randnummer 31). In het artikel 14, §3, werd in reactie op het advies van de Raad van State een punt 13° toegevoegd dat duidelijk stelt dat de toegang tot de Gegevensbank V beperkt is tot "geautoriseerde personen van de verwerkingsverantwoordelijke, zijnde Sciensano en diens ICT-dienstenleveranciers".

De Raad van State stelt de vraag waarom in artikel 14, §2, 2°, vermeld wordt dat een gebruiker de coronavirus COVID-19 besmetting op een vrijwillige geanonimiseerde, minstens gepseudonimiseerde wijze kan melden. De Raad van State stelt dat in het kader van de minimale gegevensverwerking een mogelijkheid van het delen van gepseudonimiseerde gegevens niet kan, wanneer het doeleinde ook met anonieme gegevens kan bereikt worden (randnummer 32). In antwoord op de vraag van de Raad van State werd meegedeeld dat het technisch gezien mogelijk zou zijn om bepaalde sleutels die gebruikt worden op het toestel van de gebruiker, met toegang tot het toestel van de gebruiker en met de nodige hacking-technieken, te 'ontsleutelen'. Om deze reden moeten de gegevens eerder als gepseudonimiseerde gegevens worden beschouwd. Op vraag van de Raad van State werd dit antwoord opgenomen in de algemene toelichting van het samenwerkingsakkoord.

De Raad van State stelt vast dat het gebruik van de mobiele applicatie steunt op het 'vrijwillig' gebruik. De Raad van State vraagt zich echter af hoe deze bepaling zich verhoudt met het artikel 8 van de algemene verordening gegevensbescherming, die de toestemming van kinderen met betrekking tot diensten van de informatie maatschappij regelt

(randnummer 34). In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt verduidelijkt dat ter bescherming van de minderjarige personen in het gegevensbeschermingsbeleid van de applicatie zal worden opgenomen dat voorzichtigheid rond de leeftijd van de gebruiker en ouderlijk toezicht op het gebruik van de digitale contactopsporingsapplicatie door minderjarigen noodzakelijk is.

De Raad van State merkt op dat in artikel 14, §5, tweede lid, van het samenwerkingsakkoord wordt gesteld dat het gebruik van de mobiele applicatie geen aanleiding mag geven voor “enig voordeel of nadeel”. De Raad van State had gevraagd om “enig voordeel of nadeel” verder te verduidelijken omdat hieruit niet blijkt of bijvoorbeeld de mobiele applicatie mag gelinkt worden aan andere interessante applicaties, of er kortingen mogen worden toegekend voor het gebruik van de applicatie, enzovoort (randnummer 35). In antwoord op de vraag van de Raad van State werd een voorstel van tekst bezorgd die kon worden opgenomen in de algemene toelichting ter verduidelijking van het “enig voordeel of nadeel”, waarbij bij wijze van voorbeeld wordt genoemd dat een werkgever geen bonus mag geven aan zijn werknemers voor het gebruik van de applicatie, aanbieders van goederen en diensten mogen ook hun aanbod van goederen en diensten, of de voorwaarden voor het verkrijgen van deze goederen en diensten niet linken aan het gebruik van de mobiele applicatie. De Raad van State was van oordeel dat de opname van de tekst de draagwijdte van de woorden “enig voordeel of nadeel” duidelijker maakte.

De Raad van State wijst erop dat in het samenwerkingsakkoord moet gespecificeerd worden wie verantwoordelijk is om te beslissen welke applicaties openbaar zullen gemaakt worden (randnummer 36). In artikel 14, §9, van het samenwerkingsakkoord wordt nu verduidelijkt dat de gefedereerde entiteiten, als verwerkingsverantwoordelijken van de mobiele applicatie, de beslissing nemen welke mobiele applicaties binnen het kader van de contactopsporing van de overheden, ter beschikking van de gebruikers zullen worden gesteld en dat zij eveneens de conformiteit met de regelgeving van de mobiele applicatie zullen controleren.

De Raad van State merkt op dat er geen maximale bewaartermijn werd vastgesteld voor de gegevensbank IV (randnummer 39.1 en 39.2). Het ontbreken van een maximale bewaartermijn is strijdig met het artikel 5, §1, e), van de AVG. In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt een verantwoording opgenomen waarom er voor de gegevensbank IV geen maximale bewaartermijn wordt vastgelegd. In artikel 15, §3, van het samenwerkingsakkoord wordt verduidelijkt dat de gegevens van gegevensbank IV zullen worden overgedragen aan de gefedereerde entiteiten binnen de vijf dagen na de dag van publicatie van het koninklijk besluit dat het einde van de toestand van de coronavirus COVID-19 epidemie afkondigt.

De Raad van State merkt op dat de verantwoordelijkheden van Sciensano en de bevoegde autoriteiten en agentschappen met betrekking tot de rechten van betrokkenen en de informatieverplichting ingevolge artikel 13 en 14 AVG, niet kunnen geregeld worden via een reglement gesloten tussen Sciensano, de gefedereerde entiteiten en de agentschappen, maar moeten vertaald worden naar formele rechtsregels (randnummer 41). Het artikel 16, §4, werd aangepast. Er wordt nu gesteld dat de regels zullen worden vastgelegd in een protocol.

De Raad van State stelt dat, conform artikel 92bis, §5, vierde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen, het samenwerkingsakkoord moet worden aangevuld met het reglement tot aanduiding van de leden van het samenwerkingsgerecht, andere dan de voorzitter, en de verdeling van de kosten van het samenwerkingsgerecht (randnummer 42.2). In artikel 17 van het samenwerkingsakkoord wordt nu duidelijk opgenomen dat de werkingskosten van het samenwerkingsgerecht zullen verdeeld worden tussen de partijen bij het samenwerkingsakkoord en dat de

aanwijzingsmethode voor de leden van het samenwerkingsgerecht zal worden bepaald in een protocolakkoord.

De Raad van State wijst erop dat de retroactieve inwerkingtreding van het samenwerkingsakkoord verantwoord kan worden voor de bepalingen van het samenwerkingsakkoord die inhoudelijk overeenstemmen met hetgeen geregeld is in het koninklijk besluit nr. 18 van 4 mei 2020, met ingang van de datum van inwerkingtreding van dit besluit, maar dat deze verantwoording niet kan worden ingeroepen voor de nieuwe elementen die in het samenwerkingsakkoord werden toegevoegd. Evenmin kan er terugwerkende kracht worden verleend aan het artikel 14 van het samenwerkingsakkoord. Gezien er nog geen digitale contactopsporingsapplicaties in gebruik zijn, is terugwerkende kracht hier volgens de Raad van State ook onnodig (randnummer 43). Het artikel 19 wordt aangepast aan de opmerking van de Raad van State.

Andere wijzigingen naar aanleiding van het advies van de Raad van State:

- Op vraag van de Raad van State wordt een aanvullende verantwoording voor de centralisatie van de gegevens in een overkoepelende databank mee opgenomen in de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord (randnummer 11.1);
- Verschillende taalkundige fouten in het samenwerkingsakkoord worden rechtgezet (randnummer 13);
- Het tiende lid in de preambule wordt geschrapt, gezien dit identiek is aan het vierde lid (randnummer 15);
- In de definitie van clusters in artikel 1, §1, 2°, van het samenwerkingsakkoord worden de woorden "en gemeenschappen" weggelaten, gezien de term "gemeenschap" al voorkomt in de definitie van "collectiviteiten" (randnummer 17.1);
- In artikel 1, §1, 6°, artikel 3, §1, 4°, en artikel 15, §2, van het samenwerkingsakkoord wordt een duidelijke verwijzing opgenomen naar het artikel 22, 20°, van de wet betreffende de verplichte verzekering voor geneeskundige verzorging en uitkeringen (randnummer 17.2);
- In artikel 1, §6, wordt verduidelijkt dat de gecontacteerde personen die worden ontheven van hun geheimhoudingsplicht uit hoofde van dit samenwerkingsakkoord de personen categorie II, voor zover de COVID-19 test uitwees dat ze besmet zijn en de personen categorie III betreft (randnummer 18);
- In artikel 3, §1, 2°, B, en §2, 2°, B, wordt de verwijzing naar personen categorie V verwijderd (randnummer 19);
- In artikel 3, §3, wordt een correctie aangebracht, omdat de gezondheidsinspectiediensten en de mobiele teams ook de gegevens van de personen categorie IV moeten kunnen ontvangen (randnummer 20);
- In artikel 5, §4, wordt 'Gegevensbank I' vervangen door 'Gegevensbank III' (randnummer 21);
- In de algemene toelichting bij het samenwerkingsakkoord wordt een bijkomende motivering opgenomen met betrekking tot het gebruik van het INSZ-nummer en het identificatienummer van het Rijksregister (randnummer 22);
- In artikel 6, §5, 7°, worden de woorden 'en het ingeschatte besmettingsrisico' verwijderd, gezien deze gegevens al voorkomen in artikel 6, §5, 9°. Idem voor artikel 7, §3, 7°, van het samenwerkingsakkoord (randnummer 23);
- In artikel 8, 1°, wordt verduidelijkt dat met het identificatienummer uit een authentieke bron, het Rijksregister of het INSZ-nummer worden bedoeld (randnummer 24);
- In artikel 10, §1, wordt de verwijzing naar de personen categorie V verwijderd (randnummer 25);
- In artikel 10, §2, wordt het woord 'infectieziekten' vervangen door 'coronavirus COVID-19'. Het samenwerkingsakkoord is immers beperkt tot de gegevensverwerking van gevallen van coronavirus COVID-19. Meldingen van

andere infectieziekten zullen nog steeds worden verwerkt volgens de regelgeving van de gefedereerde entiteiten (randnummer 26);

- In artikel 14 werd de terminologie met betrekking tot de 'digitale opsporingsapplicatie' consistent gemaakt (randnummer 30, eerste lid) en werden de verwijzingen naar de databank V aangepast aan de definitie (randnummer 30, tweede lid);
- In artikel 14, §3, 2°, wordt het woord 'lokale' geschrapt na een opmerking van de Raad van State (randnummer 33, eerste lid);
- Het artikel 14, §3, 12°, wordt vereenvoudigd naar aanleiding van de opmerkingen van de Raad van State (randnummer 33, tweede lid);
- Het artikel 14, §7, tweede lid, wordt geschrapt op advies van de Raad van State (randnummer 37);
- In artikel 15, §2, wordt nu rechtstreeks verwezen naar de bewaartermijn van 30 jaar, waardoor een verwijzing naar het concrete artikel van de wet van 10 april 2016 houdende diverse bepalingen niet meer nodig is;
- In artikel 17 wordt de volledige titel van de "bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen" vermeld (randnummer 42.1).

Wat de inwerkingtredingsbepaling van het instemmingsdecreet betreft, werd het artikel betreffende de inwerkingtredingsdatum verwijderd naar aanleiding van het advies van de Raad van State op het voorontwerp van wet tot instemming met het samenwerkingsakkoord (randnummer 45). De Raad stelt in zijn advies immers dat een inwerkingtredingsbepaling in de instemmingstekst zinloos is, gezien de uitwerking in de tijd van het samenwerkingsakkoord bepaald is in artikel 19, §1, van het samenwerkingsakkoord zelf en het samenwerkingsakkoord niet vroeger in werking kan treden dan op de dag van bekendmaking van de laatst bekendgemaakte instemmingstekst.

B. Toelichting bij de artikelen

De artikelen van het instemmingsdecreet spreken voor zich.

Voor een bespreking van de artikelen van het samenwerkingsakkoord wordt verwezen naar de toelichting bij het samenwerkingsakkoord.