



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Advies nr. 136/2023 van 19 september 2023

Betreft: Voorontwerp van decreet van de Vlaamse Regering tot wijziging van het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt en het decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkekansen- en gelijkebehandelingsbeleid (CO-A-2023-290)

Het Kenniscentrum van de Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna de "Autoriteit"), aanwezig: mevrouw Juline Deschuyteneer, mevrouw Cédrene Morlière, mevrouw Griet Verhenneman en de heren Yves-Alexandre de Montjoye en Bart Preneel;

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

Gelet op artikel 25, derde lid, van de WOG, volgens hetwelk de beslissingen van het Kenniscentrum bij meerderheid van stemmen worden aangenomen;

Gelet op de Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (hierna "AVG");

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

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

Gelet op het verzoek om advies van de heer Bart Somers, Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Bestuurszaken, Inburgering en Gelijke Kansen (hierna "de aanvrager"), ontvangen op 30/06/2023;

Gelet op de bijkomende toelichting verstrekt door de aanvrager op 11/08/2023;

Brengt op de zitting van 8 september 2023, voortgezet tijdens de zitting van 19 september 2023, het volgend advies uit:

I. VOORWERP EN CONTEXT VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. De aanvrager verzoekt om het advies van de Autoriteit aangaande het voorontwerp van decreet van de Vlaamse Regering *tot wijziging van het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt en het decreet van 10 juli 2008 houdende een kader voor het Vlaamse gelijkekansen- en gelijkebehandelingsbeleid* (hierna "het voorontwerp van decreet" of "het voorontwerp").

2. Het decreet van 10 juli 2008 *houdende een kader voor het Vlaamse gelijkekansen- en gelijkebehandelingsbeleid* (hierna "Gelijkekansendecreet") biedt bescherming tegen discriminatie op basis van "*geslacht, genderidentiteit, genderexpressie, leeftijd, seksuele geaardheid, burgerlijke staat, geboorte, vermogen, geloof of levensbeschouwing, politieke overtuiging, syndicale overtuiging, taal, gezondheidstoestand, handicap, fysieke of genetische eigenschap, sociale positie, nationaliteit, zogenaamd ras, huidskleur, afkomst, of nationale of etnische afstamming*" (art. 16, §3 Gelijkekansendecreet), inclusief feiten van "opdracht geven tot discriminatie", zoals bedoeld in artikel 15, 5° Gelijkekansendecreet. Uit de Memorie van toelichting gevoegd bij het ter advies voorliggende voorontwerp blijkt dat naar aanleiding van de bevindingen van een studie uitgevoerd in 2020¹ met betrekking tot de bestaande tekst van het Gelijkekansendecreet werd beslist een aantal wijzigingen aan te brengen aan voormeld decreet. Deze wijzigingen hebben tot doel de transparantie en de toepasbaarheid van het decreet te verbeteren. Een aantal voorgestelde wijzigingen beogen het decreet verder in overeenstemming te brengen met het Unierecht.

3. Tevens beoogt het voorliggende voorontwerp eveneens een aantal wijzigingen aan te brengen aan het decreet van 8 mei 2002 *houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt*. Dit onder meer naar aanleiding van het inbreukdossier 2015/2012 opgestart door de Europese Commissie. Deze laatste stelde een foutieve omzetting vast van de Richtlijn 2006/54/EG over de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van man en vrouw in arbeid en beroep en meer bepaald het gebrek aan bescherming van werknemers tegen represailles als reactie op een klacht binnen de onderneming of op een procedure om het beginsel van gelijke behandeling te doen naleven, overeenkomstig artikel 24 van de richtlijn.

¹ E. CLOOTS, M. SPINOY en J. VRIELINK, *Gelijk zijn vs. gelijk krijgen: een juridische evaluatie van het Vlaamse Gelijkekansendecreet*, Antwerpen/Cambridge, Intersentia, 2021, 305 p.

4. Het ter advies voorliggende voorontwerp van decreet bevat een aantal bepalingen die wijzigingen aanbrengen aan voormelde normen die een impact hebben op de verwerking van persoonsgegevens, meer bepaald:

- **artikelen 2 en 46 van het voorontwerp** voorzien, in het kader van de represaillebescherming, de mogelijkheid voor de persoon op wie de vermeende inbreuk betrekking heeft om een schriftelijk en gedateerd bewijs te vragen bij de instantie, de rechtspersoon, de vereniging of de organisatie waar de melding wordt gedaan, de klacht wordt ingediend of de rechtsvordering wordt ingesteld. In het voorontwerp wordt bepaald welke (persoons)gegevens opgenomen worden in dit schriftelijk bewijs; en
- **artikel 41 van het voorontwerp** brengt wijzigingen aan aan artikel 29 van het Gelijkkansendecreet. Voormelde bepaling heeft onder meer betrekking op de openbaarmaking van de rechterlijke beslissingen inzake discriminatie. In dit verband verwijst de Autoriteit naar haar eerdere adviezen, in het bijzonder advies nr. 108/2023 betreffende de creatie van een Brussels wetboek *inzake gelijkheid, non-discriminatie en de bevordering van diversiteit*², dat eveneens bepalingen bevat betreffende de bekendmaking van rechterlijke beslissingen inzake discriminatie in de context van herstelmaatregelen.

Beknopte samenvatting

Wat betreft de bepalingen inzake de represaillebescherming (art. 2 en 46 voorontwerp) heeft de Autoriteit weinig opmerkingen, behoudens wat betreft de (categorieën van) persoonsgegevens opgenomen in het voorziene schriftelijk bewijs; nadere preciseringen worden in dit verband aanbevolen (cf. overwegingen 9-17).

Wat betreft de openbaarmaking van de rechterlijke beslissingen verwijst de Autoriteit naar haar eerdere adviezen, in het bijzonder advies nr. 108/2023 betreffende de creatie van een Brussels wetboek *inzake gelijkheid, non-discriminatie en de bevordering van diversiteit*, dat eveneens bepalingen bevat betreffende de bekendmaking van rechterlijke beslissingen inzake discriminatie in de context van herstelmaatregelen. In haar het advies 108/2023 wees de Autoriteit erop dat de bekendmaking van rechterlijke beslissingen met als loutere doeleinde "naming and shaming", met name de nominatieve publicatie i.v.m. inbreuken bij wijze van sanctie ten aanzien van de overtreder in principe en behoudens door de rechter te motiveren uitzonderingsgevallen niet kan worden beschouwd als zijnde legitiem in de zin van artikel

² Te raadplegen via <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/advies-nr.-108-2023.pdf>.

5.1.b) AVG, tenzij een algemeen belang wordt beoogd³. De Autoriteit benadrukte in dit verband tevens het gevoelige karakter van de bekendmaking van rechterlijke beslissingen inzake discriminatie, gelet op de gevoelige (bijzondere categorieën van) persoonsgegevens die dergelijke beslissingen doorgaans bevatten alsook de mogelijke negatieve gevolgen (bijvoorbeeld risico op druk, represailles en stigmatisering) voor zowel de overtreder als het slachtoffer indien geen passende waarborgen worden voorzien. De Autoriteit oordeelde evenwel dat dergelijke bekendmaking (in bepaalde uitzonderlijke gevallen en onder bepaalde voorwaarden) wel als evenredig zou kunnen worden beschouwd teneinde een einde te maken aan een inbreuk dan wel om herhaling van deze inbreuk te voorkomen en dit rekening houdend met de ernst van de discriminatie, de omvang ervan en de kanalen waarlangs de inbreuk werd gepleegd, indien en voor zover andere middelen (zoals een strikt anonieme publicatie dan wel het opleggen van een dwangsom) niet zouden toelaten een einde te maken aan de discriminatie⁴. Deze doeleinde wordt eveneens geviseerd met de door de aanvrager via het ter advies voorliggende ontwerp van decreet beoogde openbaarmaking van rechterlijke beslissingen inzake discriminatie in de context van stakingsvorderingen.

Wat betreft voormelde maatregel van openbaarmaking in de context van stakingsvorderingen is de Autoriteit is er zich van bewust dat een beoordelingsmarge aan de betrokken rechter dient te worden overgelaten om, binnen de grenzen van de vaststaande voorwaarden in de rechtspraak en het voorliggende ontwerp van decreet, stakingsmaatregelen te kunnen opleggen (*i.e.* de staking van een lopende inbreuk of de gevolgen ervan)⁵. Desalniettemin onderzocht de Autoriteit in welke mate het - ter bescherming van de rechten en vrijheden van de betrokkenen, en in het bijzonder hun recht op gegevensbescherming - aangewezen is om bepaalde krijtlijnen aan te bevelen waarbinnen de publicatiemaatregel kan worden gehanteerd en/of het aangewezen is een bepaalde toelichting in de Memorie van toelichting in te lassen teneinde meer voorzienbaarheid in de norm zelf alsook in de motivatie van de rechter aan te moedigen. De Autoriteit benadrukt het belang van het voorzien van een aantal passende waarborgen, waaronder strikte anonimisering (ten aanzien van alle partijen) en proportionaliteit van de opgelegde publicatiekanalen (in de mate dat ze de identificatie van de dader of slachtoffer zouden teweegbrengen), rekening houdend met de mogelijke gevolgen voor beide partijen. Meer bepaald is de Autoriteit van oordeel dat de voorkeur dient te worden gegeven aan een anonieme publicatie en dat slechts in uitzonderlijke gevallen kan worden overgegaan tot de gepseudonimiseerde publicatie van de betrokken rechterlijke beslissing dan

³ Zie bij voorbeeld advies nr. 108/2023, voetnoot 23 "*dans certaines hypothèses, une publicité adéquate de la sanction intervenue peut servir une finalité légitime. A titre d'exemple, l'on peut songer à la publication d'une liste d'exploitants de sites ou d'infrastructures touristiques sanctionnés dans les x dernières années pour défaut de sécurité étant donné qu'une telle publication sert la sécurité du public*".

⁴ Cf. advies nr. 108/2023, overweging 9.

⁵ Zie bv. het Tijdschrift voor Handelspraktijken en consumentenrecht, De Brouwer (ed).

wel de publicatie met vermelding van de identificatiegegevens van de partijen. Ze beveelt de aanvrager in dit verband aan deze uitzonderlijke gevallen nader te preciseren in het voorontwerp of minstens in de Memorie van toelichting. Op basis van de informatie waarover de Autoriteit beschikt, is zij van oordeel dat hierbij onder meer zou kunnen worden gedacht aan de bekendmaking als stakingsmaatregel in het geval van vaststelling door de rechter van feiten van "**opdracht geven tot discriminatie**", zoals bedoeld in artikel 15, 5° Gelijkkansendecreet in hoofde van de overtreder, waardoor de rechter oordeelt dat enkel een niet-geanonimiseerde bekendmaking kan bijdragen tot de staking van de gewraakte daad of de uitwerking ervan in hoofde van de derde personen of organisaties die gevisieerd werd door deze opdracht tot discriminatie. Het ontwerp van decreet voorziet als passende maatregel verder in bepaalde gevallen in de verplichting om de schriftelijke toestemming van de betrokken personen te bekomen, doch het is weliswaar aangewezen duidelijker aan te geven in welke omstandigheden dergelijke toestemming vereist is. In dit verband stelt de Autoriteit zich tevens vragen bij de geldigheid van een toestemming van de overtreder voor een publicatie met vermelding van diens identificatiegegevens.

Wat betreft de bekendmaking van rechterlijke beslissingen met het oog op een "educatieve waarde" waarvan gewag wordt gemaakt, is de Autoriteit van oordeel dat erover dient te worden gewaakt dat de modaliteiten van deze bekendmaking worden aangepast aan de beoogde doeleinde. Met name is de Autoriteit van oordeel dat in het bijzonder in deze gevallen *uitsluitend* kan gaan om een strikt anonieme algemene samenvatting, zonder verwijzing naar de concrete feiten van de zaak doch louter een herinnering aan het toepassingsgebied van de overtreden norm, waardoor de publicatiemaatregel niet langer onder het toepassingsgebied van de AVG valt.

De Autoriteit wijst er verder op dat het aangewezen lijkt een aantal (bijkomende) waarborgen ter bescherming van de rechten en vrijheden van de betrokkenen – in het bijzonder het recht op gegevensbescherming – op te nemen in het ontwerp, meer bepaald door het voorbehouden van de in artikel 29 Gelijkkansendecreet voorziene publicatiemaatregel voor uitzonderlijke gevallen (proportionaliteitsbeginsel), het eventueel voorzien van bijkomende criteria betreffende de modaliteiten van de bekendmaking en precisering dat de publicatiemaatregel pas kan worden uitgevoerd na het definitief worden van de rechterlijke beslissing.

II. ONDERZOEK VAN DE AANVRAAG

a. Rechtsgrond

➤ Algemene principes

5. De Autoriteit wijst erop dat elke verwerking van persoonsgegevens een inmenging vormt in het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, dat is vastgelegd in artikel 8 EVRM en in artikel 22 van de Grondwet. Dit recht is echter niet absoluut. De artikelen 8 EVRM en 22 van de Grondwet sluiten overheidsinmenging in het recht op bescherming van het privéleven (waar ook persoonsgegevens deel van uitmaken) niet uit, maar vereisen dat zij wordt toegestaan door een voldoende precieze wettelijke bepaling; dat zij beantwoordt aan een algemeen maatschappelijk belang en dat zij evenredig is met de daarmee nagestreefde wettige doelstelling⁶. Elke norm die de verwerking van persoonsgegevens regelt (en die van nature een inmenging vormt in het recht op bescherming van persoonsgegevens) moet niet alleen noodzakelijk en evenredig zijn, maar ook voldoen aan de eisen van voorspelbaarheid en nauwkeurigheid, zodat de betrokkenen, over wie gegevens worden verwerkt, een duidelijk beeld krijgen van de verwerking van hun gegevens.

6. De verwerking van persoonsgegevens die noodzakelijk is voor de vervulling van een wettelijke verplichting⁷ of voor de uitoefening van een opdracht van algemeen belang of in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag die aan verwerkingsverantwoordelijke is toevertrouwd⁸, moet overeenkomstig artikel 6.3 AVG, gelezen in het licht van overweging 41 van de AVG, worden geregeld door duidelijke en nauwkeurige regelgeving, waarvan de toepassing voor de betrokkenen voorzienbaar moet zijn. Bovendien is het volgens artikel 22 van de Grondwet noodzakelijk dat de "wezenlijke elementen" van de gegevensverwerking door middel van een formele wettelijke norm worden vastgesteld. Het gaat hierbij minstens om:

- het (de) precieze en concrete doeleinde(n) van de gegevensverwerkingen;
- de aanduiding van de verwerkingsverantwoordelijke(n) (tenzij dit duidelijk is).

7. Voor zover de met de overheidsinmenging gepaard gaande verwerkingen van persoonsgegevens een belangrijke inmenging in de rechten en vrijheden van de betrokkenen vertegenwoordigen, omvat de wettelijke bepaling terzake tevens volgende (aanvullende) essentiële elementen:

- de (categorieën van) verwerkte persoonsgegevens die ter zake dienend en niet overmatig zijn;
- de (categorieën van) betrokkenen wiens persoonsgegevens worden verwerkt;
- de (categorieën van) bestemmingen van de persoonsgegevens, evenals de omstandigheden waarin en de redenen waarom de gegevens worden verstrekt;

⁶ Vaste rechtspraak van het Grondwettelijk Hof. Zie bv. GwH, Arrest van 4 april 2019, nr. 49/2019 ("*Zij sluiten een overheidsinmenging in het recht op eerbiediging van het privéleven niet uit, maar vereisen dat zij wordt toegestaan door een voldoende precieze wettelijke bepaling, dat zij beantwoordt aan een dwingende maatschappelijke behoefte in een democratische samenleving en dat zij evenredig is met de daarmee nagestreefde wettige doelstelling*").

⁷ Art. 6.1.c) van de AVG

⁸ Art. 6.1.e) van de AVG.

- de maximale bewaartermijn van de geregistreerde persoonsgegevens.
- de eventuele beperking van de verplichtingen en/of rechten vermeld in de artikelen 5, 12 tot 22 en 34 AVG.

➤ Toepassing van deze principes

8. De aanvrager geeft aan dat de verwerkingen van persoonsgegevens waartoe het voor advies voorliggende ontwerp aanleiding geeft, berusten op artikel 6.1.e) AVG, met name de uitvoering van een taak van algemeen belang of de uitoefening van het openbaar gezag. De Autoriteit stelt vast dat de door het voorontwerp omkaderde verwerkingen van persoonsgegevens een ernstige inmenging in de rechten en vrijheden van betrokkenen (kunnen) inhouden in de mate dat deze betrekking hebben op bijzondere categorieën van persoonsgegevens (zoals ras of etnische afkomst, religieuze of levensbeschouwelijke overtuigingen, gegevens over de gezondheid of met betrekking tot het seksueel gedrag of de seksuele gerichtheid van de betrokkenen) en tevens kwetsbare personen betreffen. Wat betreft de publicatie van de beslissingen inzake discriminatie erkent de Autoriteit - zoals hierboven uitgelegd - dat een zekere beoordelingsmarge aan de betrokken rechter kan worden overgelaten, binnen de grenzen van de vaststaande beperkende voorwaarden in de rechtspraak betreffende stakingsvorderingen (staking van een lopende inbreuk of bewezen herhalingsgevaar). Desalniettemin beveelt de Autoriteit aan om duidelijke krijtlijnen te voorzien waarbinnen de publicatiemaatregel kan worden gehanteerd, al dan niet mits een voorafgaandelijke schriftelijke toestemming van de partijen. Het is aangewezen in dit verband bijkomende preciseringen op te nemen in (de Memorie van toelichting bij) het voorontwerp, met het oog op een grotere voorzienbaarheid ten aanzien van de betrokkenen, enerzijds, alsook het bieden van een basis voor de motivatie door de rechter, anderzijds.

b. Schriftelijk en gedateerd bewijs van de melding, klacht of rechtsvordering inzake discriminatie (art. 2 en 46 voorontwerp - art. 12 decreet 8 mei 2002 en art. 37-38 Gelijkekansendecreet)

9. Artikel 2 van het voorontwerp beoogt wijzigingen aan te brengen aan artikel 12 van het decreet van 8 mei 2002 houdende evenredige participatie op de arbeidsmarkt, zoals gewijzigd bij de decreten van 30 april 2019 en 19 maart 2021. Voormeld artikel 12 voorziet in een ontslagbescherming ten voordele van Vlaams overheids- en onderwijspersoneel dat een klacht heeft ingediend wegens (vermeende) feiten van discriminatie ten aanzien van hun werkgever. Artikel 12, §1 en 2 bepalen in dit verband meer bepaald hetgeen volgt:

"§1. Wanneer een lid van het Vlaams overheids- en onderwijspersoneel, overeenkomstig de vigerende procedures, een met redenen omklede klacht heeft ingediend of een rechtsvordering instelt tot naleving van het decreet, mag de arbeidsverhouding niet beëindigd worden, noch de arbeidsvoorwaarden eenzijdig gewijzigd worden, behalve om redenen die vreemd zijn aan die klacht of aan die rechtsvordering.

§ 2. De bewijslast van deze redenen rust op de werkgever, wanneer de werknemer wordt ontslagen of de arbeidsvoorwaarden eenzijdig worden gewijzigd binnen twaalf maanden volgend op het indienen van de klacht. Deze bewijslast rust eveneens op de werkgever in geval van ontslag of eenzijdige wijziging van de arbeidsvoorwaarden nadat een rechtsvordering werd ingesteld, en dit tot drie maanden na het in kracht van gewijsde gaan van het vonnis".

10. Uit de Memorie van toelichting bij het voorontwerp blijkt dat voormelde bepaling wordt gewijzigd naar aanleiding van een hernieuwing van het inbreukdossier 2015/2012 door de Europese Commissie. Deze stelde met name een foutieve omzetting vast van de Richtlijn 2006/54/EG over de toepassing van het beginsel van gelijke kansen en gelijke behandeling van man en vrouw in arbeid en beroep en dit meer bepaald wegens een gebrek aan bescherming van werknemers tegen represailles als reactie op een klacht binnen de onderneming of op een procedure om het beginsel van gelijke behandeling te doen naleven, overeenkomstig artikel 24 van de richtlijn.

11. Conform een recente wijziging van de federale antidiscriminatie wetten, eveneens doorgevoerd teneinde deze in overeenstemming te brengen met het Europees recht, wordt in paragraaf 2 van artikel 12 van het decreet van 8 mei 2002 voorzien dat om de represaillebescherming te genieten, de persoon op wie de vermeende inbreuk betrekking heeft moet aantonen dat er een melding werd gedaan, een klacht werd ingediend of een rechtsvordering werd ingesteld omwille van een inbreuk op het decreet van 8 mei 2002. Dit bewijs kan met elk rechtsmiddel geleverd worden. De aanvang van de bescherming wordt gewijzigd naar het moment waarop de werkgever kennis neemt of redelijkerwijze kennis had kunnen hebben van de melding of de klacht.

12. In het kader van de versterking van de bescherming van de betrokkenen tegen represaillemaatregelen na het indienen van een klacht wegens (vermeende) feiten van discriminatie, wordt tevens een nieuw derde en vierde lid toegevoegd aan paragraaf 2 van artikel 12 die voorzien in de mogelijkheid om een schriftelijk en gedateerd bewijs te vragen bij de instantie, rechtspersoon, vereniging of organisatie waar een melding wordt gedaan, een klacht wordt ingediend of een rechtsvordering wordt ingesteld. Deze twee leden worden eveneens in navolging van de recente wijziging van de federale antidiscriminatie wetten toegevoegd. Deze mogelijkheid heeft tot doel de werkgever meer duidelijkheid te verschaffen over de procedure, de identiteit van de beschermde perso(o)n(en) en de aanvangstermijn van de bescherming. Daarnaast kan er op deze manier op eenvoudige wijze voldaan worden aan de bewijslast met betrekking tot de kennisname door de

werkgever van de klacht of de melding. Tot slot kan het gedagtekend schriftelijk bewijs worden gebruikt in het kader van een mogelijke gerechtelijke procedure. Zoals hierboven reeds gesteld, kan dit bewijs door de betrokkene met elk rechtsmiddel geleverd worden. De persoon die de bescherming inroept is niet verplicht om een schriftelijk en gedateerd bewijs op te vragen, doch deze mogelijkheid wordt nu voorzien. Dit schriftelijk bewijs kan vervolgens, desgewenst, aan de werkgever worden bezorgd.

13. Ontworpen artikel 12, §2, derde lid, luidt als volgt: *“Wanneer de persoon op wie de vermeende inbreuk betrekking heeft een melding doet, een klacht indient of een rechtsvordering instelt of wanneer een persoon, vermeld in paragraaf 6, de handelingen, vermeld in paragraaf 6, stelt, kan die daarvan een schriftelijk en gedateerd bewijs vragen bij de instantie, rechtspersoon, vereniging of organisatie waar de melding wordt gedaan, de klacht wordt ingediend of de rechtsvordering wordt ingesteld”*.

14. Wat betreft de persoonsgegevens opgenomen in voormeld schriftelijke bewijs, bepaalt het ontworpen artikel 12, §2, vierde lid, hetgeen volgt: *“Dit schriftelijke bewijs, verstrekt door de instantie, rechtspersoon, vereniging of organisatie, vermeld in het derde lid, bevat de identiteit van de persoon, de ondernomen acties, de datum van de actie en de datum waarop het bewijs werd gevraagd”*⁹.

15. Artikel 46 van het voorontwerp voorziet een gelijklopende wijziging van artikelen 37 en 38 van het Gelijkekansendecreet, voor wat betreft de hierin voorziene bescherming tegen nadelige maatregelen ten aanzien van de betrokkenen na het indienen van een melding of klacht of het instellen van een rechtsvordering inzake discriminatie.

16. De Autoriteit wijst er op dat overeenkomstig artikel 5.1.b) AVG, persoonsgegevens voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden dienen te worden verzameld en vervolgens niet verder op een met die doeleinden onverenigbare wijze mogen worden verwerkt (‘doelbinding’). Uit de betrokken bepalingen alsook de Memorie van toelichting blijkt dat het door de ontworpen bepalingen voorziene schriftelijk bewijs tot doel heeft de betrokkene toe te laten te bewijzen dat een melding werd gedaan, een klacht werd ingediend of een rechtsvordering werd ingesteld en de werkgever te informeren betreffende de procedure, de identiteit van de beschermde personen en de aanvang van de beschermingstermijn. De Autoriteit stelt vast dat deze doeleinde welbepaald, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigd is in de zin van voormeld artikel 5.1.b) AVG.

17. Wat betreft de (categorieën van) persoonsgegevens, bepaalt artikel 5.1.c) AVG dat persoonsgegevens toereikend dienen te zijn, ter zake dienend en beperkt tot wat noodzakelijk is voor

⁹ De Autoriteit onderlijnt.

de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt. Wat betreft de (categorieën van) persoonsgegevens opgenomen in het schriftelijk bewijs, stellen artikelen 2 en 46 van het voorontwerp dat "*de identiteit van de persoon*" wordt opgenomen in voormeld bewijs. Er wordt niet nader gepreciseerd welke identificatiegegevens het exact betreft. De Autoriteit wijst erop dat het, met het oog op de transparantie en voorzienbaarheid ten aanzien van de betrokkenen, aangewezen is dit nader te preciseren in het ontwerp dan wel de Memorie van toelichting of, desgevallend, in een uitvoeringsbesluit. De Autoriteit verwijst in dit verband ter informatie ook naar haar advies 161/2022 betreffende een ontwerp tot wijziging van de federale antidiscriminatielwetten¹⁰.

c. Openbaarmaking van de rechterlijke beslissingen (art. 41 voorontwerp - art. 29 Gelijkekansendecreet)

18. Artikel 41 van het voorontwerp beoogt wijzigingen aan te brengen aan huidig artikel 29 van het Gelijkekansendecreet. Voormeld artikel heeft betrekking op stakingsvorderingen wat betreft (vermeende) overtredingen van de bepalingen het Gelijkekansendecreet en bepaalt in zijn §1 dat "*op verzoek van het slachtoffer of op verzoek van de rechtspersonen, verenigingen, organisaties, vermeld in artikel 41, de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg of, naargelang de aard van de daad, de voorzitter van de arbeidsrechtbank of de rechtbank van koophandel, het bestaan vast[stelt] van een zelfs onder het strafrecht vallende daad waardoor de bepalingen van dit decreet worden overtreden en hij de staking ervan [beveelt]*".

19. Artikel 29, §3 van het Gelijkekansendecreet bepaalt dat "*de voorzitter van de rechtbank kan bevelen dat zijn beslissing of de samenvatting die hij opstelt, wordt aangeplakt tijdens de door hem bepaalde termijn, zowel buiten als binnen de inrichtingen van de overtreder of de lokalen die hem toebehoren, en dat zijn vonnis of de samenvatting ervan in kranten of op enige andere wijze wordt bekendgemaakt. De overtreder moet de kosten daarvan dragen. De maatregelen van openbaarmaking, vermeld in het eerste lid, mogen evenwel slechts opgelegd worden als ze ertoe kunnen bijdragen dat de gewraakte daad of de uitwerking ervan ophouden*"¹¹.

20. Artikel 41 van het voorontwerp beoogt aan artikel 29, §3 van het Gelijkekansendecreet een derde lid toe te voegen, dat luidt als volgt: "*De maatregelen van openbaarmaking, vermeld in het eerste lid, worden uitgevoerd zonder vermelding van persoonsgegevens waaruit de identiteit van natuurlijke personen direct kan blijken, tenzij de voorzitter van de rechtbank om gewichtige redenen*

¹⁰ Advies nr. 161/2022, overwegingen 15-21, <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/advies-nr.-161-2022.pdf>.

¹¹ De Autoriteit onderlijnt.

of op verzoek van een van de betrokken partijen en na schriftelijke toestemming van de betrokken personen anders beslist¹².

21. In de Memorie van toelichting stelt de aanvrager met betrekking tot de voormelde beoogde toevoeging dat uit de evaluatiestudie van het Gelijkekansendecreet is gebleken dat de openbaarmaking bedoeld in artikel 29, §3 tot nu toe nog niet werd opgelegd. Slachtoffers zouden deze tevens niet vorderen aangezien het momenteel niet mogelijk is voor de rechter om de openbaarmaking te bevelen zonder vermelding van de naam van het slachtoffer, hetgeen een drempel vormt die sommige slachtoffers ervan weerhoudt de openbaarmaking te verzoeken¹³¹⁴.

22. De Autoriteit wijst er vooreerst op dat de bekendmaking bedoeld in artikel 29 van het Gelijkekansendecreet enkel onder het toepassingsgebied van de AVG valt indien en voor zover deze informatie bevat met betrekking tot **geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke personen** in de zin van artikel 4.1) AVG. In de gevallen waarin en voor zover de bekendmaking betrekking heeft op **rechtspersonen**, is de **AVG niet van toepassing** en de Autoriteit niet bevoegd. Evenwel, in de gevallen waarin de betrokken rechterlijke beslissing natuurlijke personen betreft is er wel sprake van een verwerking van persoonsgegevens en zijn de bepalingen van de AVG bijgevolg wel van toepassing. Onderhavig advies heeft bijgevolg uitsluitend betrekking op dit laatste geval. In dit verband dient er op te worden gewezen dat deze natuurlijke personen zowel de *slachtoffers* van de feiten van discriminatie evenals, in bepaalde gevallen, de *overtreders* kunnen betreffen (*i.e.* bijvoorbeeld in het geval waarin de overtreder een natuurlijke persoon is die zijn professionele activiteit in eigen naam uitoefent).

23. De Autoriteit is zich bewust van het feit dat het bevel tot bekendmaking van rechterlijke beslissingen (op kosten van de overtreder) in het kader van stakingsvorderingen een gebruikelijke maatregel is in onder meer het economisch recht (teneinde een einde te stellen aan inbreuken op intellectuele eigendomsrechten, oneerlijke marktpraktijken of een misbruik van machtspositie door bedrijven)¹⁵ en erkent dat het aan de soevereine beoordeling van de rechter toekomt geval per geval te beslissen welke stakingsmaatregel passend is in het licht van de feitelijke omstandigheden van de

¹² De Autoriteit onderlijnt.

¹³ Memorie van toelichting, p. 52.

¹⁴ De Autoriteit wijst er in dit verband op dat zowel Unia als de Evaluatiecommissie van de federale anti-discriminatie wetten ("EVA-commissie") in hun respectievelijke evaluatieverslagen eveneens aanbevelen over te gaan tot publicatie van de betrokken gerechtelijke beslissingen zonder vermelding van de identificatiegegevens van de partijen. In zijn verslag van februari 2017 stelde Unia in dit verband meer bepaald dat "het vermelden van de naam van het slachtoffer overbodig [is]" en "het niet de persoon an sich [is] waarop de discriminatie betrekking heeft, maar wel het criterium waaraan deze persoon gelinkt wordt. Het vermelden van de naam van het slachtoffer kan ook negatieve gevolgen hebben" (https://www.unia.be/files/Documenten/Publicaties_docs/Evaluatie_Antidiscriminatie- en_Antiracismewet_2017.pdf, p. 88). De EVA-commissie formuleerde in zijn eindverslag van 2022 een gelijkkluidende aanbeveling ([https://www.unia.be/files/Evaluatiecommissie_Antidiscriminatie wetten - Verslag_\(2022\).pdf](https://www.unia.be/files/Evaluatiecommissie_Antidiscriminatie wetten - Verslag_(2022).pdf), aanbeveling nr. 35, p. 142).

¹⁵ Cf. onder meer artikel XI.334, §4 en artikel XVII.4, §2 Wetboek Economisch Recht (WER).

zaak¹⁶. Desalniettemin is de Autoriteit van oordeel dat het aangewezen is in het wettelijk kader (*in casu* het Gelijkekansendecreet) een aantal aanvullende waarborgen op te nemen ter bescherming van de rechten en vrijheden van de betrokkenen - en in het bijzonder hun recht op gegevensbescherming - in het kader van het gebruik van deze maatregel in het geval van rechterlijke procedures betreffende feiten van *discriminatie* ten aanzien van *natuurlijke personen*. Dit vooreerst gelet op de **gevoelige (bijzondere categorieën van) persoonsgegevens** en/of de informatie met betrekking tot de intieme levenssfeer van de betrokkenen die rechterlijke beslissingen betreffende discriminatie doorgaans bevatten evenals het feit dat deze betrekking hebben op personen in een kwetsbare situatie (mensen met een handicap, migranten, enz.). Tevens dient ook rekening te worden gehouden met de mogelijke negatieve gevolgen voor zowel de overtreder als het slachtoffer indien geen passende waarborgen worden voorzien, zoals druk, represailles of stigmatisering. Bovendien betekent het feit dat de dader van de discriminatie verantwoordelijk is bevonden voor discriminerend gedrag ten opzichte van het slachtoffer, niet dat hij of zij alle rechten verliest, waaronder het recht op bescherming van zijn persoonsgegevens.

24. De Autoriteit meent, zoals hieronder nader zal worden uiteengezet, dat *in casu* de volgende **waarborgen** meer bepaald passend zijn:

- i. het voorbehouden van de in artikel 29 Gelijkekansendecreet voorziene publicatiemaatregel voor uitzonderlijke gevallen (proportionaliteitsbeginsel);
- ii. het voorzien van een strikt anonieme bekendmaking, in de gevallen waarin deze volstaat met het oog op de verwezenlijking van de beoogde doeleinden. De Autoriteit is van oordeel dat slechts in uitzonderlijke gevallen een nominatieve of gepseudonimiseerde bekendmaking kan worden bevolen en beveelt aan deze gevallen nader te preciseren in het ontwerp dan wel de Memorie van toelichting;
- iii. de (schriftelijke) toestemming van het slachtoffer voor de bekendmaking (en dit niet uitsluitend in de gevallen van een nominatieve bekendmaking);
- iv. het eventueel voorzien van bijkomende criteria betreffende de modaliteiten van de bekendmaking; en
- v. precisering dat de publicatiemaatregel pas kan worden uitgevoerd na het definitief worden van de rechterlijke beslissing.

- i. *Voorbehouden van de in artikel 29 Gelijkekansendecreet voorziene publicatiemaatregel voor uitzonderlijke gevallen (proportionaliteitsbeginsel)*

¹⁶ Cf. in dit verband onder meer J. Pattyn, "De vordering tot staken zoals in kortgeding m.b.t. intellectuele rechten", https://libstore.ugent.be/fulltxt/RUG01/002/479/225/RUG01-002479225_2018_0001_AC.pdf, randnr. 98; V. Pede en J. Vanherpe, "Naming and shaming bij inbreuken op intellectuele rechten: de openbaarmaking van rechterlijke uitspraken" in F. PETILLON (ed.), *Handhaving van intellectuele rechten in België: 10 jaar implementatie van de Europese Richtlijn 2004/48*, Brussel, Larcier, 2018; J. STUYCK, "Geen bevel tot staking bij afwezigheid van stakingsgevaar", noot onder Cass. 25 juni 2015) DCCR 2016, afl. 110, 65-68.

25. Gezien de bijzonder ernstige inmenging die de voorgestelde publicatiemaatregelen kunnen veroorzaken, van mening dat dergelijke bekendmaking enkel **in welbepaalde uitzonderlijke gevallen** door de rechter kan worden bevolen. De Autoriteit merkt in dit verband op dat de tekst van artikel 29 Gelijkekansendecreet een ruime appreciatiemarge toekent aan de betrokken rechter, die zowel kan beslissen de maatregel van bekendmaking al dan niet op te leggen als onder welke modaliteiten zulks desgevallend dient te gebeuren (termijn, wijze en plaats van bekendmaking). Hoewel - zoals eerder aangehaald - de Autoriteit erkent dat een beoordelingsmarge aan de betrokken rechter dient te worden overgelaten, rekening houdend met de vaststaande beperkende voorwaarden in de rechtspraak voor de oplegging van stakingsmaatregelen, lijkt het aangewezen bepaalde grenzen vast te stellen waarbinnen de publicatiemaatregel kan worden gehanteerd. Het is daarom aanbevolen dat de auteur van het voorontwerp bij wijze van voorbeeld in de Memorie van toelichting zou aangeven in welke omstandigheden en onder welke voorwaarden de publicatiemaatregelen door de rechter kunnen worden bevolen, met het oog op de voorspelbaarheid ten aanzien van de betrokkenen.

26. De Autoriteit stelt wat dit betreft vast dat uit het voorontwerp naar voren komt dat de in artikel 29, §3 van het Gelijkekansendecreet bedoelde openbaarmaking van rechterlijke beslissingen in het kader van stakingsvorderingen voor **twee doeleinden** wordt voorzien.

27. Ten eerste bepaalt artikel 29, §3, tweede lid, dat de *voormelde* maatregel van bekendmaking enkel kan worden opgelegd indien en voor zover deze ertoe kan **bijdragen dat de gewraakte daad of de uitwerking ervan zou ophouden**. In het aanvraagformulier alsook de Memorie van toelichting wordt evenwel gewag gemaakt van een bijkomende doeleinde, daar wordt gesteld dat "*het openbaar maken van de rechterlijke beslissing belangrijk [is] in het kader van de **educatieve waarde** van [deze] beslissing*"¹⁷.

28. Wat betreft de **eerste geïdentificeerde doeleinde** (*i.e.* het bijdragen tot het doen ophouden van **de gewraakte daad of de uitwerking ervan**), is de Autoriteit van oordeel dat deze als dusdanig als welbepaald, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigd in de zin van artikel 5.1.b) AVG kan worden beschouwd. De Autoriteit begrijpt uit voormelde formulering dat de publicatie of aanplakking van de rechterlijke beslissing waarbij in hoofde van de verwerende partij feiten van discriminatie worden vastgesteld, als drukingsmiddel zou worden gebruikt teneinde deze partij ertoe aan te zetten deze feiten (of de uitwerking ervan) stop te zetten.

29. Hoewel het aannemelijk lijkt dat de publicatie van de rechterlijke beslissing in bepaalde gevallen een drukingsmiddel kan vormen ten aanzien van de verwerende partij om over te gaan tot

¹⁷ De Autoriteit onderlijnt. Cf. aanvraagformulier p. 3 (onder punt 3. ("*Rechtsgrond voor de verwerking(en)*") en Memorie van toelichting, p. 52.

staking van de gewraakte daad (o.m. wegens vrees voor reputatieschade in hoofde van de dader), wordt in de Memorie van toelichting niet uitdrukkelijk op basis van feitelijke en objectieve elementen gestaafd dat en hoe deze bekendmaking concreet kan bijdragen tot de verwezenlijking van de beoogde doeleinde(n). Verder is de Autoriteit van oordeel dat niet afdoende wordt aangetoond dat - of aan de hand van voorbeelden in welke gevallen - deze maatregel strikt noodzakelijk is teneinde de beoogde doeleinde te verwezenlijken. De Autoriteit is in dit verband van oordeel dat bekendmaking dient te worden beperkt tot uitzonderlijke gevallen, wanneer het doen ophouden van de discriminatie of zijn uitwerking niet met voor het recht op gegevensbescherming minder ingrijpende middelen kan worden bereikt (zoals, in bepaalde gevallen, de dwangsom¹⁸, dan wel een strikt anonieme bekendmaking).

30. In dit verband wijst de Autoriteit er op dat de Evaluatiecommissie Federale Antidiscriminatiewetten (EVA-commissie) in zijn eindverslag betreffende de evaluatie van de federale anti-discriminatiewetgeving meer bepaald stelt dat *"wanneer de voorzitter de staking van een handeling gelast en er twijfel bestaat of degene tegen wie de vordering is gericht, het bevel tot staking daadwerkelijk ten uitvoer zal brengen, de wet in een ander, eenvoudiger en directer drukingsmiddel [voorziet]: het verbinden van een dwangsom aan het bevel tot staking. Als zodanig kunnen de dwangsom en de bekendmaking worden gezien als parallelle maatregelen die hetzelfde doel wordt nastreven. Dit verklaart waarschijnlijk waarom sommige rechtscolleges weigeren de bekendmaking van de beslissing te gelasten wanneer zij een sanctie verbinden aan het bevel tot staking"*. In het licht van voorgaande stelt de Autoriteit zich de vraag, zoals hierboven reeds aangehaald, in welke mate de bekendmaking van de rechterlijke beslissing effectief een meerwaarde biedt dan wel een geschikter instrument is ten opzichte van de dwangsom (in de gevallen waarin deze kan worden opgelegd) teneinde de kans tot (een spoedige) naleving van het bevel tot staking te verhogen. Dit wordt in de Memorie van toelichting niet nader gepreciseerd. Gevraagd naar bijkomende toelichting hieromtrent, stelt de aanvrager dat *"artikel 29 en 30 van het Gelijkekansendecreet cumulatief [kunnen] worden toegepast. De rechter kan geval per geval beoordelen of de openbaarmaking, dan wel de dwangsom of een combinatie van beide beslissingen kan bijdragen tot het doen ophouden van de gewraakte daad"*. De aanvrager preciseert dat geen specifieke studie werd uitgevoerd betreffende de meerwaarde van het opleggen van de bekendmaking van de rechterlijke beslissing ten opzichte van de dwangsom met het oog op het doen naleven van het bevel tot staking. De Autoriteit is van oordeel dat het nuttig zou zijn dergelijke studie uit te voeren teneinde de effectiviteit van de betrokken publicatiemaatregel na te gaan en te evalueren of en, desgevallend, in welke gevallen het opleggen van deze maatregel (en de hiermee gepaarde gaande risico's voor het recht op gegevensverwerking voor de betrokkenen) gerechtvaardigd is.

¹⁸ Dit weliswaar binnen de grenzen van artikel 30 van het Gelijkekansendecreet en artikel 1385bis van het Gerechtelijk Wetboek, overeenkomstig hetwelk de dwangsom enkel kan worden opgelegd op vordering van (één van) de partijen.

31. Samengevat stelt de Autoriteit vast dat, wat betreft de in artikel 29 Gelijkkansendecreet voorziene publicatiemaatregel als dusdanig niet wordt gemotiveerd in welke gevallen en om welke redenen dit als een noodzakelijke en evenredige maatregel kan worden beschouwd met het oog op de te verwezenlijken doeleinde (*i.e.* de staking van de inbreuk) en, in het bijzonder, dat zulks een strikt noodzakelijke maatregel zou zijn teneinde deze doeleinde te verwezenlijken (rekening houdend met de risico's voor het recht op gegevensbescherming van de betrokkenen en het voorhanden zijn, in bepaalde gevallen, van het instrument van de dwangsom). Zoals reeds aangehaald in advies 108/2023, is de Autoriteit van oordeel dat de bekendmaking van rechterlijke beslissingen in het kader van de stakingsvordering *in welbepaalde gevallen* als evenredig kan worden beschouwd in de mate dat deze ertoe strekt een einde te maken aan de inbreuk en/of een herhaling ervan te voorkomen. Het verdient evenwel aanbeveling zulks minstens nader toe te lichten in de Memorie van toelichting en hier concrete voorbeelden op te nemen van gevallen waarin geoordeeld wordt dat de maatregel van bekendmaking kan bijdragen tot de stopzetting van de inbreuk.

32. Wat betreft de **tweede geïdentificeerde doeleinde (*i.e.* bekendmaking omwille van de educatieve waarde van de rechterlijke beslissing)** stelt de Autoriteit vooreerst vast dat deze uitsluitend kan worden afgeleid uit de toelichting opgenomen in het aanvraagformulier alsook de toelichting bij artikel 41 van het voorontwerp. In het formulier stelt de aanvrager dat "*de doeleinden van de verwerking zijn opgenomen in de Memorie van toelichting*"¹⁹. De Autoriteit wijst erop dat alle doeleinden van de verwerking in de normatieve tekst *zelf*, in dit geval het voorontwerp van decreet, dienen te worden opgenomen. Ten tweede stelt de Autoriteit vast dat deze tweede doeleinde van veel algemenere aard is dan de eerste doeleinde, in zulke mate dat het niet afdoende duidelijk is wat deze precies inhoudt. De Autoriteit wijst erop dat deze doeleinde bijgevolg te vaag is en dat, desgevallend, nader dient te worden gepreciseerd wat wordt bedoeld met "educatieve waarde". Gevraagd naar bijkomende toelichting hieromtrent, stelt de aanvrager dat "*een dergelijke openbaarmaking [een] educatieve waarde kan hebben voor de samenleving: het is zinvol [dat] burgers weten en begrijpen wanneer er al dan niet sprake is van discriminatie en hoe zij dus de wetgeving moeten interpreteren*". De Autoriteit stelt zich vragen bij de noodzaak tot het voorzien van een mogelijkheid tot bekendmaking (op kosten van de overtreder) louter omwille van de educatieve waarde van rechterlijke beslissingen inzake discriminatie. Het komt de Autoriteit voor dat *prima facie* andere middelen voorhanden zijn, die geen inmenging in het recht op gegevensbescherming van de betrokkenen met zich meebrengen, teneinde het publiek in te lichten betreffende de draagwijdte van de antidiscriminatiewetgeving en de rechtspraak hieromtrent (hierbij wordt onder meer gedacht aan informatiecampagnes alsook de reeds bestaande sensibiliseringsacties en publicaties van verenigingen zoals Unia). Bovendien dient in dit geval de publicatie een toegevoegde waarde te hebben ten aanzien van reeds bestaande publicatiekanalen, zoals bijvoorbeeld de databank van vonnissen en arresten.

¹⁹ Aanvraagformulier, p. 5, punt 2.

33. Indien en voor zover de aanvrager van oordeel is dat een bekendmaking om redenen van algemeen belang ("educatieve waarde") mogelijk dient te zijn, dienen de modaliteiten van deze bekendmaking evenwel worden aangepast aan de beoogde doeleinde. Met name is de Autoriteit van oordeel dat het desgevallend uitsluitend kan gaan om een **strikt anonieme algemene samenvatting**, zonder verwijzing naar de concrete feiten van de zaak doch louter een herinnering aan het toepassingsgebied van de overtreden norm, waarbij de publicatie geenszins kan plaatsvinden aan de inrichting van de overtreder. In dergelijk geval valt de publicatie van de rechterlijke beslissing niet onder het toepassingsgebied van de AVG.

ii. Strikt anonieme bekendmaking waar mogelijk en nadere precisering van de "gewichtige redenen" tot bekendmaking van de (samenvatting van de) gerechtelijke beslissing met vermelding van de identificatiegegevens

34. De Autoriteit benadrukt in dit verband dat in het geval van de publicatie van een vonnis of arrest dan wel de samenvatting ervan, rekening dient te worden gehouden met het feit dat de loutere weglating van de persoonsgegevens van natuurlijke personen niet inhoudt dat deze niet langer identificeerbaar zouden zijn. De Autoriteit vestigt de aandacht van de aanvrager op het feit dat er een verschil bestaat tussen **gepseudonimiseerde gegevens**, die in artikel 4(5) van de AVG worden gedefinieerd als gegevens die *"niet meer aan een specifieke betrokkene kunnen worden gekoppeld zonder dat er aanvullende gegevens worden gebruikt"* en **geanonimiseerde gegevens**, die niet langer met redelijke middelen aan een bepaalde persoon kunnen worden toegeschreven, en dat enkel deze laatste geen persoonsgegevens meer vormen en dus overeenkomstig overweging 26 zijn uitgesloten van de werkingssfeer van de AVG²⁰.

35. De Autoriteit herhaalt in dit verband dat de **identificatie van een persoon niet enkel slaat op de mogelijkheid om zijn naam en/of adres te achterhalen maar eveneens op de mogelijkheid om deze te identificeren via een proces van individualisering, correlatie of gevolgtrekking**. Overeenkomstig voormelde overweging 26 AVG dient, om te bepalen of een natuurlijke persoon identificeerbaar is, rekening te worden gehouden met *"alle middelen waarvan redelijkerwijs valt te verwachten dat zij worden gebruikt door de verwerkingsverantwoordelijke of door een andere persoon om de natuurlijke persoon direct of indirect te identificeren"*. De Autoriteit wijst er op dat het risico op heridentificatie *in casu* hoog is indien wordt overgegaan tot de publicatie van de rechterlijke beslissing dan wel een samenvatting bevattende de feiten waarbij enkel de identificatiegegevens van de partijen worden weggelaten. Zelfs in geval van weglating van deze

²⁰ Voor meer informatie, zie de opinie 5/2014 (WP216) mbt anonimiseringstechnieken, 2.2.3, blz. 10 van de Groep 29, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinionrecommendation/files/2014/wp216_en.pdf (uitsluitend beschikbaar in het Engels).

identificatiegegevens van de betrokken natuurlijke personen, kunnen de in de rechterlijke beslissing opgenomen feiten en beschrijvingen immers leiden tot heridentificatie van de betrokkenen. De in de rechterlijke beslissing vervatte microgegevens betreffende de betrokkenen kunnen dienen als quasi- of pseudo-identificatoren om deze betrokken natuurlijke personen te identificeren²¹. De Autoriteit is dan ook van oordeel dat anonimisering niet kan worden bereikt in het geval van de publicatie van de integrale rechterlijke beslissing bevattende de feiten, louter met weglating van de identificatiegegevens van de partijen. Tevens kan de *plaats* van aanplakking of bekendmaking van de rechterlijke beslissing in bepaalde gevallen eveneens de identiteit van de overtreder (in het geval waarin het een natuurlijke persoon betreft) en/of het slachtoffer onthullen.

36. De Autoriteit is daarom van oordeel dat, in de gevallen waarin wordt geoordeeld dat de maatregel van de bekendmaking als noodzakelijk en evenredig dient te worden beschouwd **met het oog op de staking van de gewraakte daad of zijn uitwerking ervan**, zoals bedoeld in artikel 29, §3, van het Gelijkekansendecreet, dit standaard op **strikt anonieme wijze** dient te gebeuren, zowel wat betreft de (vermeende) dader (indien en voor zover het een natuurlijke persoon betreft) als het slachtoffer van de feiten van discriminatie²². Indien en voor zover de rechter van oordeel zou zijn dat de staking van de gewraakte daad of zijn uitwerking niet kan worden bereikt door middel van een strikt anonieme bekendmaking (en/of andere middelen, zoals een dwangsom), kan – in uitzonderlijke gevallen - worden geadviseerd voor een **gepseudonimiseerde publicatie of een nominatieve bekendmaking**.

37. In dit verband stelt de Autoriteit vast dat ontworpen artikel 29, §3, derde lid, *in fine*, bepaalt dat de voorzitter van de betrokken rechtbank "om gewichtige redenen of op verzoek van een van de betrokken partijen en na schriftelijke toestemming van de betrokken personen" kan beslissen de bekendmaking *met* de vermelding van persoonsgegevens te bevelen. De Autoriteit is van oordeel dat voormelde, *prima facie*, slechts in welbepaalde zeer uitzonderlijke omstandigheden als evenredig zal kunnen worden beschouwd in het licht van de doeleinde(n) van de betrokken maatregel.

²¹ Cf. in dit verband bijvoorbeeld G. Márk Csányi e.a. "Challenges and Open Problems of Legal Document Anonymization", <https://www.mdpi.com/2073-8994/13/8/1490>: "*The most sophisticated tools in the legal document anonymization domain (e.g., ANOPPI and Finlex) use state-of-the-art machine learning-based Named Entity Recognition (NER) technology to find and replace direct identifiers in judicial texts. However, without the deeper statistical analysis of the possible pseudo-identifiers, these applications cannot make an irreversible anonymization on the documents. In 2019, a group of researchers carried out a linking attack against anonymized legal cases in Switzerland. They published a study where they presented that using artificial intelligence methods with big data collected from other publicly available databases, they could re-identify 84% of the people, being anonymized in this database, in less than an hour. This can happen because a legal document contains a great deal of microdata from the involved participants, which can be used as quasi or pseudo identifiers to re-identify the participants by using third party databases*".

²² De Autoriteit wijst er bijvoorbeeld op dat de namen van de betrokkenen, bedrijven en adressen die worden vervangen door witte spaties met dezelfde lengte een verhoogd risico op heridentificatie met zich meebrengt (cf. in dit verband bijvoorbeeld Daniel P. Lopresti, A. Lawrence Spitz: Information leakage through document redaction: attacks and countermeasures. DRR 2005: 183-190, <https://www.spiedigitallibrary.org/conference-proceedings-of-spie/5676/1/Information-leakage-through-document-redaction-attacks-and-countermeasures/10.1117/12.589552.short>).

38. Wat betreft ontworpen artikel 29, §3, derde lid, *in fine* merkt de Autoriteit vooreerst op dat noch het voorontwerp noch de Memorie van toelichting preciseert wat dient te worden verstaan onder “**gewichtige redenen**”. Er wordt evenmin nader bepaald in welke gevallen of om welke redenen één of meerdere partijen een verzoek tot de voorzitter van de betrokken rechtbank kunnen richten teneinde om de bekendmaking mét vermelding van de identificatiegegevens van de partijen te verzoeken. Ontworpen artikel 29, §3, derde lid, *in fine* van het Gelijkekansendecreet voorziet als bijkomende voorwaarde voor de bekendmaking met vermelding van de identiteit dat “**de schriftelijke toestemming** van de betrokken personen” dient te worden bekomen (cf. *infra* iii).

39. De Autoriteit stelt vast dat in de Memorie van Toelichting niet wordt gepreciseerd waarom het in bepaalde gevallen noodzakelijk zou kunnen blijken de bekendmaking van de gerechtelijke beslissing **mét vermelding van de identificatiegegevens** van de partijen te bevelen. Wat dit betreft is de Autoriteit vooreerst van oordeel dat het, in het licht van de nagestreefde doeleinden *prima facie* niet proportioneel lijkt om over te gaan tot zulke vorm van bekendmaking in de gevallen waarin de dader een natuurlijke persoon is, gelet op onder meer de risico’s (op onder meer represailles) die dergelijke bekendmaking voor de betrokkene met zich meebrengt. Deze uitzonderlijke gevallen dienen bijgevolg in het ontwerp, dan wel minstens bij wijze van voorbeeld in de Memorie van toelichting, te worden verduidelijkt. Op basis van de informatie waarover de Autoriteit beschikt, is zij van oordeel dat het in dit verband bijvoorbeeld aannemelijk is dat deze vorm van bekendmaking als stakingsmaatregel noodzakelijk kan worden geacht in het geval van vaststelling door de rechter van feiten van “**opdracht geven tot discriminatie**”, zoals bedoeld in artikel 15, 5° Gelijkekansendecreet in hoofde van de overtreder, waardoor de rechter oordeelt dat een bekendmaking kan bijdragen tot de staking van het staken van de gewraakte daad of de uitwerking ervan in hoofde van de derde personen of organisaties die gevisieerd werden door deze opdracht tot discriminatie.

iii. Toestemming van de betrokken personen

40. Artikel 29 Gelijkekansendecreet koppelt de mogelijkheid van de rechter tot het bevelen van een bekendmaking met vermelding van de identificatiegegevens van de betrokkenen aan een bijkomende voorwaarde, met name de *schriftelijke toestemming van de betrokken personen*. In dit verband is de Autoriteit van oordeel dat de **toestemming van het slachtoffer** voor wat betreft de bekendmaking van de beslissing als dusdanig inderdaad een **passende bijkomende waarborg** kan bieden. Evenwel lijkt het in dit verband aangewezen deze waarborg niet uitsluitend te beperken tot de gevallen waarin zou worden besloten tot een gepseudonimiseerde of nominatieve bekendmaking, doch lijkt het passend deze waarborg te voorzien voor alle gevallen van bekendmaking van gerechtelijke beslissingen inzake discriminatie op grond van artikel 29 van het Gelijkekansendecreet, en dit onder meer gelet op de mogelijke risico’s op heridentificatie van de betrokkene²³.

²³ In het geval de bekendmaking ambtshalve door de rechter wordt bevolen en niet op verzoek van het slachtoffer zelf.

41. Wat betreft de eventuele **schriftelijke toestemming van de overtreder**, is de Autoriteit is evenwel van oordeel dat ernstige **vragen** rijzen met betrekking tot de **geldigheid** van voormelde toestemming van de overtreder. Vooreerst rijst de vraag of deze toestemming als "vrij" kan worden beschouwd in de zin van artikel 4.11 AVG, in de mate dat de betrokkene deze toestemming verleent in het kader van een rechtsvordering, in de verhouding tussen de rechtsonderhorige/veroordeelde en de rechter. In zijn Richtsnoeren 05/2020 stelt het Europees Comité voor Gegevensbescherming (hierna: de EDPB) in dit verband dat "*het element "vrij" een werkelijke keuze en controle voor de betrokkenen [impliceert]" en dat indien een betrokkene geen werkelijke keuze heeft, zich gedwongen voelt om toestemming te geven of het voor hem negatieve gevolgen zal hebben als hij niet toestemt, de toestemming niet als geldig kan worden beschouwd*". De EDPB verduidelijkt dat zulks het geval is indien een duidelijke wanverhouding bestaat tussen de verwerkingsverantwoordelijke, enerzijds, en de betrokkene(n), anderzijds. De Autoriteit wijst erop dat in onderhavig geval klaarblijkelijk sprake is van een dergelijke wanverhouding. Ten tweede komt de publicatie van de beslissing met vermelding van de identificatiegegevens van de betrokkenen neer op een vorm van "*namings and shaming*" die - hoewel deze *in casu* als dusdanig niet wordt voorzien bij wijze van sanctie ten aanzien van de overtreder - onherstelbare gevolgen kan hebben (zoals a.h.w. "een strafregister van onbepaalde duur") voor de betrokkenen. In dit verband verwijst de Autoriteit naar haar advies 108/2023.

iv. Modaliteiten van de bekendmaking

42. Zoals eerder vermeld, komt het - binnen de in het decreet vastgestelde grenzen - aan de rechter om het bevel tot opleggen van de stakingsmaatregel te motiveren binnen zijn appreciatiemarge en binnen de krijtlijnen van nationale rechtspraak en rechtsleer inzake stakingsvorderingen. Op grond van artikel 29 Gelijkkansendecreet beschikt de rechter over een ruime appreciatiemarge betreffende de modaliteiten van de bekendmaking (termijn, wijze en plaats van bekendmaking). Hoewel de Autoriteit zich uiteraard bewust is van de beoordelingsmarge en motivatieplicht die op de rechter rust betreffende de opportuniteit van het (al dan niet) bevelen van de bekendmaking in het licht van de voorwaarden die hiertoe zijn opgenomen in artikel 29 Gelijkkansendecreet, is de Autoriteit van oordeel dat een **bijkomende waarborg** voor de rechten en vrijheden van betrokkenen er eventueel in zou kunnen bestaan in de Memorie van toelichting **nadere preciseringen, criteria en/of voorbeelden** op te nemen betreffende **de modaliteiten** voor bekendmaking en publicatie en dit met name gelet op het feit dat de verplichte publicatie van de beslissing uitzonderingsgevallen zouden moeten blijven. De voor advies voorgelegde bepaling stelt dat de bekendmaking van de beslissing of samenvatting kan worden bevolen "*zowel buiten als binnen de inrichtingen van de overtreder of de lokalen die hem toebehoren" evenals "in kranten of op enige andere wijze"*. Hierbij dient rekening te worden gehouden met het feit dat het kanaal via hetwelk de bekendmaking zal plaatsvinden, een impact heeft op de ernst van de inmenging en bijgevolg het risico voor het recht op privacy en de

bescherming van persoonsgegevens van de betrokken personen. Publicatiekanalen die intrinsiek verbonden zijn met de overtreder (waaronder een aanplakking binnen of buiten de inrichting of een publicatie op diens website) zullen immers onvermijdelijk leiden tot de identificatie van deze laatste, hetgeen een bijzonder ernstige inmenging inhoudt in de rechten en vrijheden van de betrokkene (in de mate dat het een natuurlijke persoon betreft) evenals risico's (op bijvoorbeeld represailles). Hoewel het risico op een directe link naar de overtreder (en het slachtoffer) in beginsel minder groot is in het geval van anonieme bekendmakingen in een krant, dient in dit laatste geval evenwel rekening te worden gehouden met andere risico's voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen die inherent verbonden zijn aan dit publicatiekanaal. Hierbij wordt onder meer gedacht aan het feit dat, enerzijds, via dit kanaal een ruimer publiek wordt bereikt en, anderzijds, steeds meer artikels tevens vrij beschikbaar zijn op internet en bovendien worden geïndexeerd door zoekmotoren. Bij een bevel tot publicatie via internet dient tevens rekening te worden gehouden met de hoge risico's waaraan de betrokken personen worden blootgesteld.

v. Beroepsmogelijkheid

43. **Tot slot** is de Autoriteit van oordeel dat de bekendmaking van de (samenvatting van de) rechterlijke beslissing waarin een discriminatie wordt vastgesteld, pas kan plaatsvinden **wanneer de beslissing definitief is geworden en er bijgevolg geen beroep meer kan worden tegen aangetekend, tenzij in geval van uitvoerbaarheid bij voorraad van de rechterlijke beslissing**. Dit vormt een bijkomende waarborg voor zowel de dader als het slachtoffer en vermijdt het risico op publicatie van onjuiste informatie en de schadelijke gevolgen die hieruit voor de betrokkenen kunnen voortvloeien. De Autoriteit wijst er in dit verband op dat uit analyse van de rechtspraak bovendien blijkt dat in bepaalde gevallen de beroepsrechter de noodzakelijkheid van de bekendmaking van de rechterlijke beslissing in het kader van een stakingsvordering betwist en het bestreden vonnis op dit punt herziet²⁴.

OM DEZE REDENEN

de Autoriteit,

is van oordeel dat volgende aanpassingen zich opdringen in het voorontwerp van decreet:

- nadere precisering van de persoonsgegevens betreffende "*de identiteit van de persoon*" die zullen worden opgenomen in het schriftelijk bewijs bedoeld in artikelen 2 en 46 van het voorontwerp (overwegingen 9-17);

²⁴ De Autoriteit verwijst in dit verband bij wijze van illustratie naar een arrest van het Arbeidshof van Brussel van 26 juli 2013, te consulteren via https://www.unia.be/files/Documenten/Rechtspraak/2013_07_26_c_trav_bruelles.pdf.

- de doeleinden van de verwerking van persoonsgegevens in het kader van de bekendmaking van de rechterlijke beslissingen inzake discriminatie op exhaustieve wijze opnemen in het voorontwerp (overwegingen 24-32);
- het voorzien van bijkomende waarborgen ter bescherming van de rechten en vrijheden - in het bijzonder het recht op gegevensbescherming - van de betrokkenen in artikel 29 Gelijkkansendecreet door (i) het voorbehouden van de in artikel 29 Gelijkkansendecreet voorziene publicatiemaatregel voor uitzonderlijke gevallen (proportionaliteitsbeginsel), (ii) het voorzien van een strikt anonieme bekendmaking, in de gevallen waarin deze volstaat met het oog op de verwezenlijking van de beoogde doeleinden en het beperken tot uitzonderlijke (nader te preciseren) gevallen van de gepseudonimiseerde dan wel nominatieve bekendmaking, (iii) de (schriftelijke) toestemming van het slachtoffer voor de bekendmaking (en dit niet uitsluitend in de gevallen van een nominatieve bekendmaking); (iv) het eventueel voorzien van bijkomende criteria betreffende de modaliteiten van de bekendmaking; en (v) precisering dat de publicatiemaatregel pas kan worden uitgevoerd na het definitief worden van de rechterlijke beslissing (overwegingen 24-43).



Voor het Kenniscentrum,
Cédrine Morlière, Directeur

