



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Advies nr. 36/2021 van 19 maart 2021

Betreft: Voorontwerp van ordonnantie houdende wijzigingen van de ordonnantie van 23 maart 2017 houdende oprichting van de bicommunautaire Dienst voor Gezondheid, Bijstand aan Personen en Gezinsbijslag en de ordonnantie van 21 december 2018 betreffende de Brusselse verzekeringsinstellingen in het domein van de gezondheidszorg en de hulp aan personen (CO-A-2021-020)

De Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna "de Autoriteit");

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

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

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

Gelet op het verzoek om advies van de heer Alain Maron, lid van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie van Brussel-Hoofdstad, bevoegd voor Welzijn en Gezondheid, ontvangen op 28 januari 2021;

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

Brengt op 19 maart 2021 het volgende advies uit:

A. Onderwerp en context van de aanvraag

1. De heer Alain Maron, Lid van het Verenigd College van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie Brussels-Hoofdstad, belast met Welzijn en Gezondheid, vraagt het advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit over het artikel 7 van een voorontwerp van ordonnantie houdende wijziging van de ordonnantie van 21 december 2018 betreffende de Brusselse verzekeringsinstellingen in het domein van de gezondheidszorg en de hulp aan personen
2. Overeenkomstig de ordonnantie van 21 december 2018 komen de Brusselse verzekeringsinstellingen tussen in de kosten van de geneeskundige verzorging die aan de Brusselse verzekerden worden verstrekt in materies zoals geestelijke gezondheidszorg of verzorging van personen in het kader van het gehandicaptenbeleid¹.
3. De controle van deze geneeskundige verzorging zoals bepaald in artikel 153, § 1, eerste lid, 4) van de wet van 14 juli 1994, wordt momenteel uitgeoefend door de geneesheren "*zolang bij ordonnantie geen ander orgaan is aangewezen om de controle van de geneeskundige verzorging uit te oefenen*" overeenkomstig artikel 29 van de ordonnantie van 23 maart 2019².
4. In dit verband is het voorontwerp van ordonnantie thans voornemens deze controletaak toe te vertrouwen aan de Brusselse "medisch adviseurs", het statuut van deze medisch adviseurs vast te stellen en met name de verwerking van persoonsgegevens te regelen die zij bij de uitoefening van hun taken zullen moeten verrichten.

B. Onderzoek van de aanvraag

Voorafgaande opmerkingen:

5. Elke verwerking van persoonsgegevens moet steunen op een rechtsgrond als bedoeld in artikel 6 van de AVG. De verwerkingen van persoonsgegevens waartoe het voorontwerp aanleiding geeft, berusten op de artikelen 6.1.c) en 9.1.h) van de AVG en hebben een belangrijke inmenging in de rechten en vrijheden van de betrokkenen tot gevolg, waaronder hun recht op gegevensbescherming. De Autoriteit merkt op dat het voorontwerp van ordonnantie voorziet in

¹ Artikel 3 van de Ordonnantie van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie betreffende de Brusselse verzekeringsinstellingen in het domein van de gezondheidszorg en de hulp aan personen.

² *Ibid.*, artikel 29.

de verwerking van gevoelige gegevens, namelijk «*gegevens betreffende de gezondheid*»³ en dat deze verwerking van persoonsgegevens wordt uitgevoerd voor controledoeleinden.

6. Een dergelijke belangrijke inmenging in de rechten en vrijheden van de betrokkene heeft tot gevolg dat de essentiële elementen van de verwerking van persoonsgegevens in een wet/decreet/ordonnantie in de formele zin, moeten worden vermeld. Deze essentiële elementen zijn: (het)(de) precieze doeleinde(n), de identiteit van de verwerkingsverantwoordelijke(n), het soort gegevens die noodzakelijk zijn voor de verwezenlijking van (dit) (deze) doeleinde(n), de bewaartermijn van de gegevens, de categorieën van betrokkenen van wie de gegevens zullen worden verwerkt, de ontvangers of categorieën van ontvangers aan wie de gegevens worden meegedeeld en de omstandigheden waarin ze zullen worden meegedeeld, en de eventuele beperking van de verplichtingen en/of rechten vermeld in de artikelen 5, 12 tot en met 22 en 34 van de AVG⁴.
7. De Autoriteit merkt op dat een aantal essentiële elementen ontbreekt of in de tekst verder moet worden verduidelijkt (zie hieronder).

a. Doeleinden van de verwerking

8. Volgens artikel 5.1.b) van de AVG⁵ is de verwerking van persoonsgegevens enkel toegestaan voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden.
9. Uit artikel 9 van het voorontwerp van ordonnantie blijkt wat volgt "*De Brusselse medische adviseurs hebben als opdracht de individuele zorgverstrekkingen, zoals bedoeld in artikel 3, § 1, te controleren, overeenkomstig de bepalingen van deze ordonnantie en de uitvoeringsbesluiten ervan*»⁶.
10. De Memorie van toelichting van het voorontwerp van ordonnantie bepaalt daarnaast:

« De Brusselse medische adviseurs hebben als opdracht de individuele zorgverstrekkingen, dat wil zeggen de terugbetalingsvoorwaarden ervan, te controleren en machtigingen (bijvoorbeeld de goedkeuringen van bepaalde aanvragen voor mobiliteitshulpmiddelen) te verstrekken. Zij dienen

³ Artikel 7 van het voorontwerp van ordonnantie.

⁴Zie eveneens: Eur. Hof RvM arrest *Rotaru tegen Roemenië*, 4 mei 2000, § 56-57.

⁵ 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 (algemene verordening gegevensbescherming of "AVG").

⁶ Artikel 9 (nieuw artikel 25/1) van het voorontwerp van ordonnantie.

hierbij de richtlijnen van het Multidisciplinair College van Iriscare na te leven en de therapeutische vrijheid van de zorgverstrekkers te respecteren »⁷.

11. Materieel gezien is de Autoriteit van mening dat het legitiem is toezicht uit te oefenen op zorgverstrekkingen om na te gaan of de betrokken personen of verstrekkingen daadwerkelijk voldoen aan de voorwaarden voor machtiging of terugbetaling. Het gaat om het noodzakelijke tegengewicht bij een tegemoetkoming van de verzekeringsinstelling om fraude te voorkomen. Formeel gezien is de Autoriteit echter van mening dat het voorontwerp van ordonnantie en de toelichting niet voldoende duidelijkheid verschaffen, aangezien de doelstellingen worden omschreven als, onder andere, het mogelijk maken van "het nagaan van terugbetalingsvoorwaarden" en "het verstrekken van machtigingen". De Autoriteit begrijpt dat dit is om na te gaan of de patiënt en de behandeling voor vergoeding in aanmerking komen maar dit moet uitdrukkelijk worden omschreven. Dit zou het ook mogelijk maken de categorieën gegevens te bepalen waarvan de verwerking noodzakelijk is om dit doel te bereiken (zie §§ 21-22 hieronder).

b. Verwerkingsverantwoordelijken

12. Het artikel 4.7) van de AVG bepaalt dat voor de verwerkingen waarvan de regelgeving het doel en de middelen vastlegt, de verwerkingsverantwoordelijke diegene is die daarin als dusdanig wordt aangewezen⁸.
13. Artikel 7 van het voorontwerp van ordonnantie (nieuw artikel 12/1) bepaalt dat medisch adviseurs de verwerkingsverantwoordelijken zijn voor de verrichte gegevensverwerkingen⁹. De Autoriteit heeft echter enige twijfel ten aanzien van deze kwalificatie.
14. De Autoriteit merkt op dat de medisch adviseurs een zekere mate van autonomie zullen genieten bij de uitoefening van hun toezichthoudende taak voor zover hun beslissingen betrekking kunnen hebben op alle verzekerden in Brussel, ongeacht de verzekeringsinstelling waarbij zij aangesloten zijn, en dat zij bindend zijn voor de Brusselse verzekeringsinstellingen¹⁰. Bovendien lijkt het erop dat zij eerste in lijn zullen staan om persoonsgegevens van Brusselse verzekerden te verzamelen.
15. Zij merkt evenwel op, enerzijds, dat de medisch adviseur een contractuele relatie met de verzekeringsinstelling¹¹ heeft en, anderzijds, dat het doel van de gegevensverwerking, namelijk het toezicht op de zorgverstrekkingen, deel uitmaakt van de ruimere taak van de Brusselse verzekeringsinstellingen, die erin bestaat de aanvragen te onderzoeken en te beslissen over de

⁷ Memorie van toelichting bij het voorontwerp van ordonnantie.

⁸ Artikel 4. 7) AVG.

⁹ Artikel 7 van het voorontwerp van ordonnantie.

¹⁰ Nieuw artikel 25/1, §1, lid 3.

¹¹ Memorie van toelichting bij het voorontwerp van ordonnantie.

tegemoetkomingen in de gezondheidszorg¹². Het kan niet worden uitgesloten dat de persoonsgegevens van de betrokkenen op één of andere manier door de verzekeringsinstelling zullen worden verwerkt in het kader van bijvoorbeeld het verslag of de beslissing die door de medisch adviseur aan de verzekeringsinstelling wordt voorgelegd.

16. Op basis van deze elementen verzoekt de Autoriteit de aanvrager om op basis van een feitelijke en functionele analyse te rechtvaardigen waarom de hoedanigheid van verwerkingsverantwoordelijke vereist is voor medische adviseurs.

c. Proportionaliteit van de verwerking

17. Artikel 5.1.c) van de AVG bepaalt dat persoonsgegevens toereikend, ter zake dienend en beperkt moeten zijn tot wat noodzakelijk is voor de beoogde doeleinden ("minimale gegevensverwerking")¹³.
18. Zoals hierboven reeds aangehaald, wordt de bepaling van de soorten of categorieën van persoonsgegevens die per doeleinde zullen worden verwerkt, beschouwd als zijnde één van de essentiële elementen van de verwerking die in principe dienen te worden vastgelegd in de regelgeving die de verwerking van persoonsgegevens omkadert.
19. In dit verband bepaalt het voorontwerp van ordonnantie dat de Brusselse medisch adviseurs de volgende persoonsgegevens betreffende de Brusselse verzekerden zullen verwerken¹⁴ :
 - de identificatie- en contactgegevens;
 - de gegevens betreffende de gezondheid.
20. De Autoriteit begrijpt dat (1) het nodig is persoonsgegevens over de gezondheid van de betrokkenen te verwerken om te beoordelen of zij daadwerkelijk aanspraak kunnen maken op terugbetaling van zorgverstrekkingen of een machtiging kunnen aanvragen en (2) het in dit stadium moeilijk kan lijken te bepalen welke persoonsgegevens zullen worden verwerkt, aangezien elke situatie anders is.

¹² Artikel 10, 1ste lid, 2° van de ordonnantie van de Gemeenschappelijke Gemeenschapscommissie betreffende de Brusselse verzekeringsinstellingen in het domein van de gezondheidszorg en de hulp aan personen.

¹³ Artikel 5.1. c) van de AVG.

¹⁴ Artikel 7 van het voorontwerp van ordonnantie.

21. De woorden "gegevens betreffende de gezondheid" blijven evenwel zeer ruim, zodat de Autoriteit aanraadt om in dit stadium en voor zover mogelijk de categorieën gegevens die zullen worden verwerkt, te specificeren. Het lijkt bijvoorbeeld niet onlogisch om ervan uit te gaan dat de controle op het voorschrijven van zorg of behandeling de verwerking vereist van "gegevens die nodig zijn om de realiteit en de noodzaak van die zorg of behandeling vast te stellen" zonder systematisch de verwerking toe te staan van alle gegevens die in het medisch dossier van de betrokkenen zijn opgenomen.
22. Voor elk van de voorwaarden voor terugbetaling en voor het verlenen van machtigingen waarin het doel voorziet (§ 11), moeten de categorieën gegevens die door de verwerkingsverantwoordelijke worden verwerkt, derhalve uitdrukkelijk worden omschreven.

d. De bewaartermijn van de persoonsgegevens

23. Volgens artikel 5.1.e) van de AVG mogen persoonsgegevens niet langer worden bewaard in een vorm die het mogelijk maakt de betrokkenen te identificeren dan noodzakelijk voor de verwezenlijking van de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt¹⁵.
24. De Autoriteit merkt op dat het voorontwerp van ordonnantie niet voorziet in een termijn voor het bewaren van de verwerkte persoonsgegevens door de medisch adviseurs. Uit het adviesaanvraagformulier dat haar is voorgelegd, blijkt tevens dat de bewaartermijnen "*conform artikel 12/1 van de ordonnantie van 21 december 2018 betreffende de Brusselse verzekeringsinstellingen in het domein van de gezondheidszorg en de hulp aan personen (ingevoerd met artikel 7 van het voorliggende voorontwerp) door het Verenigd College, na advies van de bevoegde toezichthoudende autoriteit, bepaald worden*".
25. De Autoriteit herinnert eraan dat, overeenkomstig artikel 22 van de Grondwet, inmenging in het recht op gegevensbescherming van personen moet worden geregeld door een norm van wetgevende rangorde waarin de wezenlijke elementen van de voorgenomen verwerking van persoonsgegevens worden beschreven.
26. De Autoriteit merkt op dat de mogelijkheid voor de aanvrager om achteraf de duur van de bewaartermijn van de verwerkte persoonsgegevens te bepalen, niet in overeenstemming is met dit zogenoemde legaliteitsbeginsel. Bovendien kan de identiteit van de "bevoegde toezichthoudende autoriteit" waarnaar het voorontwerp van ordonnantie verwijst, niet worden vastgesteld, zodat het niet onredelijk is ervan uit te gaan dat de bewaringstermijn die vervolgens

¹⁵ Artikel 5.1.e) van de AVG.

wordt vastgesteld, niet zal worden onderworpen aan een advies van de Gegevensbeschermingsautoriteit en dat die termijn zeker langer zou kunnen zijn dan de bewaartermijn die in het licht van de nagestreefde doeleinden werkelijk noodzakelijk is.

27. Naar onze mening mag de bewaartermijn voor persoonsgegevens van betrokkenen door medisch adviseurs, zeker wanneer het gaat om zogeheten gevoelige gezondheidsgegevens in de zin van artikel 9 van de AVG, niet langer zijn dan de periode die nodig is voor de verwerking van de gegevens van de betrokkene door de verzekeringsinstelling.
28. Bijgevolg is de Autoriteit van oordeel dat in het voorontwerp van ordonnantie een maximale bewaartermijn moet worden vastgesteld, die consistent is en strookt met de nagestreefde doeleinden, namelijk de controletaak van de medisch adviseurs.

Aangaande artikel 4 van het voorontwerp van ordonnantie:

29. De Autoriteit merkt op dat artikel 4 van het voorontwerp van ordonnantie tot doel heeft de bepalingen " 17°" en " 18° " in te voegen in artikel 22, § 1, van de ordonnantie van 23 maart 2017, teneinde nieuwe taken toe te kennen aan de Beheerraad voor de Gezondheid en Bijstand aan Personen. Volgens de bepaling "17°", zal de nieuwe opdracht voor de Beheerraad voor de Gezondheid en Bijstand aan Personen erin bestaan *"de Brusselse medische adviseurs te erkennen en deze erkenning, in voorkomend geval, in te trekken en de onverenigbaarheden met hun functie, na advies van het Multidisciplinair College, vast te leggen »*.
30. Naar de Autoriteit heeft begrepen, zal de Beheerraad voor de Gezond en Bijstand aan Personen en het Multidisciplinair College, persoonsgegevens van de betrokken artsen moeten verwerken om te kunnen beslissen over het verlenen of intrekken van een erkenning.
31. Er zij op gewezen dat deze verwerking van persoonsgegevens niet door aanvrager was beoogd. Dit verzuim is des te verontrustender, daar de gevolgen van het verlenen of intrekken van een erkenning voor de betrokken artsen niet triviaal zijn en de verwerking van de voor dit doel noodzakelijke gegevens een aanzienlijke inbreuk kan vormen op het recht op gegevensbescherming van deze personen.
32. De Autoriteit merkt op dat de Beheerraad voor de Gezondheid en Bijstand aan Personen zich bij zijn goedkeuringsbeslissing zal baseren op de volgende voorwaarden/gegevens:
 - de inschrijving op de lijst van de Orde van Geneesheren;
 - hun voordracht door een Brusselse verzekeringsinstelling;

- in dienst zijn van een Brusselse verzekeringsinstelling of van een landsbond, van een ziekenfonds, van de HZIV of van de Kas der geneeskundige verzorging van HR Rail en al dan niet erkend zijn als adviserend arts;
 - de opdrachten van een Brussels medisch adviseur a rato van minstens 5% van een VTE vervullen.
33. De Autoriteit merkt tevens op dat het voorontwerp van ordonnantie geen melding maakt van de persoonsgegevens die mogelijk door het Multidisciplinair College worden verwerkt in het kader van het advies dat het zal moeten uitbrengen over de betrokkene, noch van de persoonsgegevens die door de Beheerraad voor de Gezondheidszorg en Bijstand aan Personen en het Multidisciplinair College worden verwerkt in het kader van een procedure tot intrekking van de erkenning. Het is niet onredelijk ervan uit te gaan dat de gegevens die in deze tweede procedure worden verwerkt, zullen verschillen van die welke in de toekenningsprocedure worden gebruikt.
34. Het is daarom van belang dat deze personen met voldoende zekerheid kunnen vaststellen 1) wie de verwerkingsverantwoordelijke is, 2) welke persoonsgegevens door de Beheerraad voor de Gezondheid en Bijstand aan personen en het Multidisciplinair College zullen worden verwerkt en op basis waarvan deze twee organen beslissingen zullen moeten nemen, en 3) gedurende welke periode deze persoonsgegevens zullen worden bewaard (zie §6).
35. Aangezien geen van deze essentiële elementen in het voorontwerp van ordonnantie zijn vermeld, is de Autoriteit in dit stadium niet in staat haar analyse uit te voeren.
36. In die context moet het volgende uitdrukkelijk worden omschreven:
- de identiteit van de verwerkingsverantwoordelijke, met dien verstande dat de hypothese van een gedeelde verantwoordelijkheid voor de verwerking tussen de Beheerraad voor de Gezondheid en Bijstand aan Personen en het Multidisciplinair College niet kan worden uitgesloten ;
 - De categorieën van persoonsgegevens die verwerkt worden. Deze moeten, ter herinnering, strikt beperkt blijven tot wat nodig is om te beslissen over het verlenen of intrekken van de erkenning (met dien verstande dat dit twee verschillende procedures zijn waarvoor de verwerking van verschillende persoonsgegevens noodzakelijk kan zijn). Zo lijkt bijvoorbeeld de verwerking van de gezondheidsgegevens van de arts a priori niet noodzakelijk te zijn voor dit doel ;

- de bewaartermijn van de verwerkte persoonsgegevens. Naar alle waarschijnlijkheid hoeven deze persoonsgegevens niet meer te worden bewaard zodra de Beheerraad voor de Gezondheid en Bijstand aan Personen en het Multidisciplinair College hebben besloten over de toekenning of intrekking van de erkenning.

OM DIE REDENEN,

acht de Autoriteit het raadzaam om:

- het doel van de gegevensverwerking te verduidelijken door de voorwaarden te omschrijven waarop het voorontwerp betrekking heeft ;
- rekening te houden met de vragen van de Autoriteit over de kwalificaties van de verwerkingsverantwoordelijke;
- voor zover praktisch haalbaar, voor elk van de terugbetalingsvoorwaarden en machtigingen de categorieën gezondheidsgegevens specificeren die door de medisch adviseurs zullen worden verwerkt (§§ 21 en 22) ;
- te voorzien in een maximale bewaartermijn die in overeenstemming is met de nagestreefde doeleinden, d.w.z. de controletaak van de medisch adviseurs (§§ 25 e.v.);
- De essentiële elementen toelichten van de gegevensverwerking die door de Beheerraad voor de Gezondheid en Bijstand aan Personen en het Multidisciplinair College wordt uitgevoerd met het oog op het verlenen of intrekken van een erkenning van medisch adviseur aan de betrokkene.

(get.) Alexandra Jaspar

Directeur van het Kenniscentrum