



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Advies nr. 99/2021 van 14 juni 2021

Betreft: Adviesaanvraag met betrekking tot een voorontwerp van ordonnantie tot wijziging van de ordonnantie van 27 oktober 2016 tot vaststelling van een opendatabeleid en tot omzetting van Richtlijn 2019/1024/EU van het Europees Parlement en de Raad van 20 juni 2019 (herziening) inzake open data en het hergebruik van overheidsinformatie (CO-A-2021-106)

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 de adviesaanvraag van de heer Bernard Clerfayt, minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, belast met Werk en Beroepsopleiding, Digitalisering, Plaatselijke Besturen, Dierenwelzijn, Gewestelijke Informatica en Administratieve Vereenvoudiging, ontvangen op 18 mei 2021;

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

Brengt op 14 juni 2021 het volgende advies uit:

I. ONDERWERP EN CONTEXT VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. De minister van de Regering van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, belast met Werk en Beroepsopleiding, Digitalisering, Plaatselijke Besturen, Dierenwelzijn, Gewestelijke Informatica en Administratieve Vereenvoudiging, de heer Bernard Clerfayt (hierna "de aanvrager"), heeft op 18 mei 2021 het advies van de Autoriteit gevraagd over een voorontwerp van ordonnantie tot wijziging van de ordonnantie van 27 oktober 2016 tot vaststelling van een opendatabeleid en tot omzetting van Richtlijn 2019/1024/EU van het Europees Parlement en de Raad van 20 juni 2019 (herziening) inzake open data en het hergebruik van overheidsinformatie (hierna "het ontwerp").
2. De aanvrager vraagt de spoedprocedure toe te passen wegens het weldra verstrijken van de termijn voor de omzetting van Richtlijn (EU) 2019/1024 (hierna "de richtlijn"), namelijk op 17 juli 2021.
3. De ordonnantie van 27 oktober 2016 tot vaststelling van een opendatabeleid, dat het ontwerp wil wijzigen, bepaalt het algemene kader voor het ter beschikking stellen van gegevens die in het bezit zijn van het Gewest en de rechtspersonen die onder zijn toezicht staan (autonome bestuurslichamen, gemeenten, enz.). Artikel 5 van die ordonnantie luidt als volgt:

« Een document dat persoonsgegevens bevat mag slechts hergebruikt worden op voorwaarde dat de overheid de nodige voorzorgsmaatregelen genomen heeft om de identiteit van de persoon op wie de persoonsgegevens betrekking hebben te verhullen, meer bepaald door de informatie anoniem te maken, overeenkomstig de definitie opgenomen in artikel 1, 5°, van het koninklijk besluit van 13 februari 2001 tot uitvoering van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens. »

4. De bepalingen van het ontwerp die betrekking hebben op verwerkingen van persoonsgegevens zijn de volgende:

Artikel 3, vijfde alinea

« In artikel 2 van de ordonnantie van 27 oktober 2016¹ tot vaststelling van een opendatabeleid, tweede alinea, worden de punten 6° tot en met 8° toegevoegd, die als volgt luiden:

(...)

8° op documenten die persoonsgegevens bevatten die niet geanonimiseerd kunnen worden in de zin van anonimisering zoals bedoeld in artikel 3, 14°, van deze ordonnantie²; »

¹ « Deze ordonnantie is van toepassing op alle bestaande documenten waarover de openbare overheden beschikken en waarvan overheden het hergebruik rechtmatig kunnen toestaan behoudens bij toepassing van de beperkingen in uitzonderingen bepaald bij de onderhavige ordonnantie.

Deze ordonnantie is niet van toepassing : (...) »

² Deze bepaling heeft tot gevolg dat de ordonnantie niet van toepassing is op documenten die persoonsgegevens bevatten.

Artikel 4

« In artikel 3 van de ordonnantie van 27 oktober 2016 tot vaststelling van een opendatabeleid , 3° wordt de definitie "elke informatie met betrekking tot een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon in de zin van de definitie die in artikel 1, §1 van de wet van 8 december 1992 inzake de bescherming van de persoonlijke levenssfeer met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens" geschrapt en vervangen door "de persoonsgegevens zoals omschreven in artikel 4, punt 1) van 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 het vrije verkeer van die gegevens en de wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens".

(...)

In artikel 3 van de ordonnantie van 27 oktober 2016 tot vaststelling van een opendatabeleid worden de punten 12° tot 21° ingevoegd, die als volgt luiden:

(...)

14° Anonimisering: het proces waarbij documenten omgezet worden in anonieme documenten die niet gelinkt kunnen worden aan een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon, of het proces waarbij persoonsgegevens zodanig anoniem gemaakt worden dat de betrokken persoon niet of niet meer identificeerbaar is ; »

Artikel 6

« In artikel 5 van de ordonnantie van 27 oktober 2016 tot vaststelling van een open databeleid worden de woorden "overeenkomstig de definitie in artikel 1, 5°, van het Koninklijk Besluit van 13 februari 2001 tot uitvoering van de wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens" geschrapt en vervangen door "de bepalingen van de algemene verordening (EU) 2016/679 van 27 april 2016 inzake gegevensbescherming en de wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens". »

5. In de memorie van toelichting staat het volgende: *"Het principe voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest is om te evolueren in de richting van maximale openheid met inachtneming van de regels van de [AVG] en van de wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens. De huidige ordonnantie introduceert het begrip anonimisering, tenzij dit niet mogelijk is (bijvoorbeeld gegevens die alleen maar persoonlijke gegevens bevatten)".* Bovendien, zoals de afgevaardigde ambtenaar bij het indienen van zijn adviesaanvraag opmerkte, is de ordonnantie niet van toepassing op documenten die persoonsgegevens bevatten.

6. De afdeling Wetgeving van de Raad van State³ wees er echter terecht op dat anonimisering een verwerking van persoonsgegevens is waarover het advies van de Autoriteit moet worden gevraagd.

II. ONDERZOEK VAN DE ADVIESAANVRAAG

1. Inleidende opmerkingen

1.1. Dringendheid

7. De Autoriteit vraagt erop toe te zien dat de teksten in de mate van het mogelijke (vooral wanneer het gaat om de omzetting van een richtlijn die in 26 juni 2019 is bekendgemaakt), worden aangenomen binnen een tijdsbestek dat de Autoriteit in staat stelt zich binnen de normale termijn uit te spreken, zodat haar adviezen de vereiste kwaliteit kunnen hebben in het licht van de middelen waarover de Autoriteit voor de uitvoering van haar taken beschikt.
8. Door de vele aanvragen in verband met de huidige pandemie, die zorgt voor veel verzoeken om toepassing van de spoedprocedure, kan de Autoriteit niet ingaan op het verzoek om spoedbehandeling. Toch heeft de Autoriteit zich er bij wijze van uitzondering toe verbonden haar advies binnen een zo kort mogelijke termijn uit te brengen.

1.2. Toepasselijkheid van de AVG

9. De Autoriteit herinnert eraan dat de AVG alleen van toepassing is op de verwerking van gegevens betreffende geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke personen, namelijk persoonsgegevens als bedoeld in artikel 4, lid 1, van de AVG. De Autoriteit stelt vast dat noch het ontwerp, noch de ordonnantie bedoeld is om te worden toegepast op verwerkingen van persoonsgegevens. De Autoriteit beperkt haar onderzoek dus tot de bepalingen die (onbedoeld) aanleiding kunnen geven tot dergelijke verwerkingen.

2. Anonimisering

2.1. Het begrip anonimisering

10. De Autoriteit deelt de mening van de afdeling Wetgeving van de Raad van State dat anonimisering eveneens een verwerking van persoonsgegevens is. De Autoriteit begrijpt evenwel dat het ontwerp

³ Advies 69.186/1 van 6 mei 2021.

niet de verwerking van persoonsgegevens tot doel heeft en dat de term "anonimisering", zoals gedefinieerd in artikel 4 van het ontwerp verwijst naar een toepassingsvoorwaarde van de ordonnantie, op het "*niveau van de norm*"⁴, of een technisch proces (dat tot stand wordt gebracht door de verwerkingsverantwoordelijke die deze anonimisering overeenkomstig artikel 5, lid 1, punt e), van de AVG uitvoert), en niet naar een verwerking. Om elke dubbelzinnigheid te vermijden, raadt de Autoriteit aan dit punt in de memorie van toelichting te verduidelijken.

11. De Autoriteit beveelt eveneens aan in de memorie van toelichting bijzonderheden op te nemen over de anonimiseringsmethode die op de gegevens zal worden toegepast met het oog op het hergebruik ervan. Transparantie met betrekking tot de gebruikte anonimiseringsmethode en een analyse van de risico's verbonden aan heridentificatie⁵ zijn immers elementen die bijdragen tot een weloverwogen aanpak van het anonimiseringsproces.

2.2. Hoge normen

12. De Autoriteit herinnert eraan 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 hem te identificeren via een proces van individualisering, correlatie of gevolgtrekking.
13. De Autoriteit vestigt de aandacht van de aanvrager op het feit dat er een verschil bestaat tussen gepseudonimiseerde gegevens, die in artikel 4, punt 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 persoon⁶ kunnen worden toegeschreven, en dat enkel deze laatste geen persoonsgegevens meer vormen en dus overeenkomstig overweging 26⁷ zijn uitgesloten van de werkingssfeer van de AVG.
14. Derhalve, rekening houdend met de definitie van persoonsgegevens in artikel 4, punt 1), van de AVG⁸ moet ervoor worden gezorgd dat aan de vereiste hoge normen voor anonimisering wordt voldaan en dat de gegevens niet eenvoudigweg worden gepseudonimiseerd. De verwerking van gegevens, zelfs

⁴ Over dit begrip zie hieronder.

⁵ Zie ook het advies van de EDPS hierover, advies 5/2018 van 10 juli 2018 (https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/18-07-11_psi_directive_opinion_en.pdf), punt 34.

⁶ De Autoriteit benadrukt de moeilijkheden die inherent zijn aan anonimisering in geval van het delen van gegevens (zie het voorbeeld van Australië).

⁷ Voor meer informatie, zie advies 5/2014 (WP216) over anonimiseringstechnieken, 2.2.3., blz. 11 van de Groep artikel 29, https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp216_nl.pdf

⁸ Namelijk: «*alle informatie over een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon („de betrokkene”); als identificeerbaar wordt beschouwd een natuurlijke persoon die direct of indirect kan worden geïdentificeerd, met name aan de hand van een identificator zoals een naam, een identificatienummer, locatiegegevens, een online identificator of van een of meer elementen die kenmerkend zijn voor de fysieke, fysiologische, genetische, psychische, economische, culturele of sociale identiteit van die natuurlijke persoon*».

al zijn ze gepseudonimiseerd, moet immers worden gezien als een verwerking van persoonsgegevens als bedoeld in de AVG.

15. Uit het voorgaande volgt dat als er sprake is van pseudonimisering (en niet anonimisering):
 - er moet worden verwezen naar het verslag van het Europees Agentschap voor netwerk- en informatiebeveiliging betreffende technieken en goede praktijken voor pseudonimisering⁹;
 - de verwerking moet worden omkaderd met alle vereiste waarborgen en moet voldoen aan de heersende beginselen ter zake¹⁰;
 - en **het ontwerp, eventueel aangepast, opnieuw aan de Autoriteit moet worden voorgelegd, zodat zij in het licht van dit nieuwe element een advies kan uitbrengen.**

2.3. Artikel 6 van het ontwerp

16. Zoals vermeld in de toelichting bij de artikelen is het doel van artikel 6 van het ontwerp het wijzigen van artikel 5 van de ordonnantie "*om te verwijzen naar de nieuwe geldende wetgeving inzake gegevensbescherming*".
17. De eerste zin van artikel 5 van de ordonnantie is echter niet gewijzigd en verwijst dus nog steeds naar "*de nodige voorzorgsmaatregelen om de identiteit van de persoon op wie de persoonsgegevens betrekking hebben te verhullen (...)*".
18. Met het verhullen van de identiteit kan aan de vereiste hoge normen voor anonimisering echter niet worden voldaan¹¹. De Autoriteit is derhalve van mening dat deze passage moet worden geschrapt om alleen naar anonimisering te verwijzen. Bij ontstentenis **zal het ontwerp moeten worden beschouwd als een ontwerp dat de verwerking van persoonsgegevens met zich brengt en zal het opnieuw moeten worden voorgelegd aan de Autoriteit, zodat zij in het licht van dit nieuwe element haar advies kan uitbrengen.**

⁹ ENISA, <https://www.enisa.europa.eu/publications/data-pseudonymisation-advanced-techniques-and-use-cases> en <https://www.enisa.europa.eu/news/enisa-news/enisa-proposes-best-practices-and-techniques-for-pseudonymisation>;

¹⁰ Hetzelfde geldt voor het evenredigheidsbeginsel dat verwijst naar het specifiekere beginsel van "*minimale gegevensverwerking*" dat inhoudt dat de persoonsgegevens toereikend, ter zake dienend en beperkt moeten zijn tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt, overeenkomstig artikel 5, lid 1, punt c) van de AVG.

¹¹ De identificatie van een persoon slaat niet enkel op de mogelijkheid om zijn naam en/of adres te achterhalen, maar eveneens op de mogelijkheid om hem te identificeren via een proces van individualisering, correlatie of gevolgtrekking; over de kwestie van het verschil tussen niet-openbaarmaking van de identiteit en anonimisering, zie het arrest van het Hof van de EER van 10 december 2020 in de zaken E-11/19 en E-12/19 (<https://eftacourt.int/download/11-19-12-19-judgment/?wpdmdl=6966>).

OM DEZE REDENEN,

de Autoriteit

is van mening dat:

- de memorie van toelichting van het ontwerp moet verduidelijken dat het bij de anonimisering niet gaat om een verwerking, maar om het niveau dat vereist is voor de toepasselijkheid van de ordonnantie (punt 10);
- de memorie van toelichting bijzonderheden moet bevatten over de anonimiseringsmethode die op de gegevens zal worden toegepast (punt 11);
- de eerste zin van artikel 5 moet worden geschrapt om alleen naar anonimisering te verwijzen (punt 18);

vestigt de aandacht van de aanvrager op de voorwaarden voor daadwerkelijke anonimisering en de gevolgen voor de naleving van de bepalingen van de AVG bij gebruik van pseudonimisering (punten 12 tot en met 15).

(get.) Alexandra Jaspar

Directeur van het Kenniscentrum