

Digitaal depot

cultureel erfgoed en de verwerking van persoonsgegevens

AUTEURS:
Sven Van Damme
Legal Researcher, ICRI



0. INHOUDSTAFEL

0.	Inhoudstafel	2
1.	Inleiding.....	3
2.	Toepassingsgebied wet verwerking persoons-gegevens.....	4
2.1.	Persoonsgegevens	4
2.2.	Verwerking	5
2.3.	Verantwoordelijke voor de verwerking.....	5
3.	Impact van privacywet op archivering cultureel erfgoed	5
3.1.	Finaliteit.....	6
3.2.	Verwerking voor historische en wetenschappelijke doeleinden	7
3.2.1.	Historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden.....	7
3.2.2.	Latere verwerking	8
3.2.3.	De regeling in het uitvoeringsbesluit.....	9
3.3.	Bewaring in overeenstemming met het oorspronkelijke doel	11
3.4.	Het digitaal depot als verwerker.....	12
3.5.	De beveiliging en de vertrouwelijkheid van de gegevensverwerking	12
3.6.	Rechten van de betrokkene	13
3.6.1.	Recht op kennisgeving	13
3.6.2.	Recht van verzet.....	14
3.6.3.	Inzagerecht en recht op verbetering.....	14
3.7.	Aangifte bij de Commissie	15
3.8.	Harvesting	15
4.	Besluit	18

1. INLEIDING

De bedoeling van een digitaal depot is digitale cultuurobjecten te bewaren. Sitebeheerders zouden bijvoorbeeld zelf moeten kunnen beslissen wat ze in het digitaal depot opnemen, zoals: e-mails, websites en weblogs. Deze worden vervolgens ontvangen door het digitaal depot en omgezet naar een geschikt archiveringsformaat zodat ze duurzaam en betrouwbaar kunnen worden opgeslagen. Eventueel worden ze later zelfs ter beschikking gesteld van een publiek.

In die e-mails, websites en weblogs zullen persoonsgegevens voorkomen. In België is de verwerking van persoonsgegevens onderworpen aan de wet van 8 december 1992. Hieronder zullen we nagaan wat de invloed van die wet is op het bewaren van cultureel erfgoed. In het bijzonder moet onderzocht worden in hoeverre de regeling voor de verwerking van persoonsgegevens voor wetenschappelijk onderzoek hierop van toepassing is.

2. TOEPASSINGSGBIED WET VERWERKING PERSOONS- GEGEVENS

Vooraleer nagegaan wordt wat de invloed is van deze wet op het bewaren van cultureel erfgoed, is het van belang om te weten wanneer de wet van toepassing is. Vandaar dat de begrippen persoonsgegevens en verwerking eerst zullen worden verklaard.

2.1. *Persoonsgegevens*

Een persoonsgegeven is iedere informatie betreffende een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon. Een persoon is identificeerbaar zodra deze direct of indirect kan worden geïdentificeerd, met name aan de hand van een identificatienummer of van een of meer specifieke elementen die kenmerkend zijn voor zijn of haar fysieke, fysiologische, psychische, economische, culturele of sociale identiteit.

Om als persoonsgegeven te worden beschouwd is het voldoende dat ook enig ander persoon dan de verantwoordelijke redelijkerwijs een middel kan inzetten om een natuurlijke persoon te identificeren¹. Of met andere woorden: bij anonimisering verliest informatie over personen

pas het karakter van persoonsgegevens indien de anonimisering absoluut is en er geen terugweg meer mogelijk is uit die anonimiteit. Dit standpunt van de wetgever wordt verantwoord door de essentie zelf van de Wet verwerking persoonsgegevens: het recht van het individu om controle uit te oefenen over wat met persoonsgegevens over hem of haar gebeurt². Als in bepaalde onderdelen van het project de persoonsgegevens gecodeerd worden, maar herleidbaarheid nog mogelijk blijft met hulp van één of meer personen die bijv. in het bezit zijn van de nodige sleutels, verliezen die gegevens niet het karakter van persoonsgegevens. Het controlerecht van het individu blijft overeind zolang nog redelijkerwijs herleidbaarheid mogelijk blijft.

Art. 1 § 1 WVP vermeldt niet uitdrukkelijk dat persoonsgegevens enkel betrekking hebben op levende personen. In de rechtsleer bestaat dan ook discussie of de gegevens over overledenen persoonsgegevens zijn. In bepaalde gevallen zal het zo zijn dat gegevens over overleden personen toelaten om uitspraken te doen over nog levende verwanten. In dergelijk geval zijn de gegevens over overleden personen persoonsgegevens voor wat de nog levende personen betreft. Zij hebben immers niet alleen betrekking op overleden personen, maar ook op nog levende personen.

De vraag is of gegevens die louter op overleden personen betrekking hebben persoonsgegevens zijn. NIJS stelt dat medische gegevens met betrekking tot een lijk (die dus niet meer verwijzen naar de toestand tijdens het leven) niet als persoonsgegevens kunnen worden beschouwd, omdat de natuurlijke persoonlijkheid eindigt met de dood³. Desalniettemin zijn bepaalde auteurs van oordeel dat gegevens over overledenen persoonsgegevens zijn⁴. Een meer genuanceerd standpunt is misschien dat gegevens die betrekking hebben op overledenen dienen beschouwd te worden als persoonsgegevens, voor zover het om min of meer recent overleden personen gaat⁵. Hierbij wordt vaak verwezen naar het medisch beroepsgeheim dat van toepassing blijft na het overlijden van de betrokkene.

¹ Memorie van Toelichting bij het wetsontwerp tot omzetting van de Richtlijn 95/46/EG van 24 oktober 1995 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrij verkeer van gegevens, *Parl. St.* Kamer 1997-1998, nr. 1566/1, 12

² J. DUMORTIER, "Noot onder advies inzake toepasbaarheid van de Wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens op het Netwerk van het Nationaal Kankerregister", *Computerr.* 1997, 106-107

³ H. NIJS, "De bescherming van de persoonlijke levenssfeer bij de verwerking van medische gegevens", in J. DUMORTIER en F. ROBBEN, *Persoonsgegevens en privacybescherming*, 156

⁴ S. CALLENS, *Goed geregeld? Het gebruik van medische gegevens voor onderzoek*, Antwerpen, Maklu, 1995, 76

⁵ F.ROBBEN, "Toepassingsgebied en begripsdefinities", in J. DUMORTIER en F. ROBBEN, *Persoonsgegevens en privacybescherming*, 24; J. DUMORTIER, "Privacybescherming en gegevensbescherming. Aantekeningen bij de wet tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer t.o.v. de wet verwerking persoonsgegevens", *De Vlaamse jurist Vanndaag* 1993, 7

Het lijkt ons aannemelijk om deze laatste stelling te volgen. Uiteraard is het dan nog niet helemaal duidelijk hoe lang iemand moet overleden zijn om de bescherming van zijn persoonsgegevens stop te zetten. Het beste zou zijn dat de wetgever hierover duidelijkheid schept. Tot nu toe heeft hij dat echter nog niet gedaan en het lijkt dan ook vrij onwaarschijnlijk dat dit in de toekomst nog zal gebeuren. Wat wel zeker is, is dat gegevens over historische figuren niet als persoonsgegevens dienen te worden beschouwd. Dit alles kan natuurlijk van belang zijn voor het digitaal depot.

2.2. Verwerking

Artikel 1 § 2 WVP definieert verwerking als “elke bewerking of geheel van bewerkingen met betrekking tot persoonsgegevens, al dan niet uitgevoerd met behulp van geautomatiseerde procédés, zoals het verzamelen, vastleggen, ordenen, bewaren, bijwerken, wijzigen, opvragen, raadplegen, gebruiken, verstrekken door middel van doorzending, verspreiden of op enigerlei andere wijze ter beschikking stellen, samenbrengen, met elkaar in verband brengen, alsmede het afschermen, uitwissen of vernietigen van gegevens”.

Verwerking duidt op elke activiteit die men met persoonsgegevens verricht en heeft betrekking op de gehele levensloop van persoonsgegevens, vanaf de verzameling tot de vernietiging. Het is dus duidelijk dat niet alleen het begrip persoonsgegeven, maar ook het begrip verwerking ruim wordt opgevat.

Hieruit kan worden afgeleid dat het archiveren van persoonsgegevens ook als een verwerking van persoonsgegevens kan worden beschouwd.

2.3. Verantwoordelijke voor de verwerking

De verplichtingen die door de wet verwerking persoonsgegevens worden opgelegd zijn gericht tot de verantwoordelijke voor de verwerking. Dit is de natuurlijke persoon, de rechtspersoon, de feitelijke vereniging of het openbaar bestuur die, alleen of samen met anderen, het doel en de middelen voor de verwerking van persoonsgegevens bepaalt⁶. *In casu* zal het de persoon zijn die beslist om het cultureel erfgoed te archiveren die kan beschouwd worden als de verantwoordelijke.

De verantwoordelijke kan beslissen om de hulp in te roepen van een verwerker. Dit is de persoon die ten behoeve van de verantwoordelijke voor de verwerking persoonsgegevens verwerkt⁷. Dit is het geval als het archiveren uitbesteed wordt aan een derde. Er moet wel worden opgemerkt worden dat personen die onder het rechtstreeks gezag van de verantwoordelijke staan, bijvoorbeeld werknemers, geen verwerkers zijn in de zin van de wet.

Verschillende scenario's zijn denkbaar. Het digitaal depot kan zelfstandig een selectie maken van het cultureel erfgoed dat het wil bewaren, met of zonder medewerking van de maker ervan. In dit geval kiest het digitaal depot het doel en de middelen van de verwerking, zodat het ook hiervoor verantwoordelijk is in de zin van de WVP.

Een andere mogelijkheid is dat het digitaal depot louter aan dienstverlening doet en erfgoed in bewaring neemt op verzoek van iemand anders, bijvoorbeeld de maker of de eigenaar. In dit geval neemt het digitale depot de rol van verwerker op zich, terwijl de opdrachtgever de eigenlijke verantwoordelijke voor de verwerking is.

3. IMPACT VAN PRIVACYWET OP ARCHIVERING CULTUREEL ERFGOED

De bedoeling van een digitaal depot is digitale cultuurobjecten te bewaren. De bedoeling is dat bijvoorbeeld sitebeheerders zelf kunnen beslissen wat ze naar het digitaal depot kunnen doorsturen. Bijvoorbeeld e-mails, websites en weblogs kunnen worden aangeboden. Het is duidelijk dat het depot op persoonsgegevens zal stoten bij archivering van het cultureel erfgoed. Het zal hier in de eerste plaats gaan om persoonsgegevens van de kunstenaars zelf, maar het is uiteraard ook mogelijk dat persoonsgegevens van derden zullen worden verwerkt. In de e-mails en de blogs die door de kunstenaars

⁶ Art. 1 § 4, lid 1 WVP

⁷ Art. 1 § 5 WVP

worden geschreven zullen ook persoonsgegevens van derden voorkomen. Uiteraard is het ook mogelijk dat derden commentaren posten op de stukken die door de kunstenaars werden geschreven. De vraag is hoe deze persoonsgegevens moeten verwerkt worden.

3.1. Finaliteit

Persoonsgegevens moeten voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden worden verkregen en mogen niet verder worden verwerkt op een wijze die onverenigbaar is met die doeleinden⁸.

Vooraf het gegeven dat persoonsgegevens niet verder mogen worden verwerkt op een wijze die onverenigbaar is met de doeleinden waarvoor ze werden verkregen, is belangrijk voor het digitaal depot.

Bij gegevensverwerking bestaat de eerste stap erin dat persoonsgegevens worden verkregen. Die gegevens worden uiteraard niet zomaar verkregen. De bedoeling is om ze voor een bepaald doeleinde te gebruiken. Vermits ook het verkrijgen al een vorm van verwerking is, is het de bedoeling dat de gegevens verder worden verwerkt, dat er na de verkrijging iets mee gebeurt⁹. Verdere verwerking wijst op elke bewerking die men na de verkrijging met betrekking tot de gegevens verricht, zoals het bewaren, de raadpleging en de verspreiding van die gegevens en dit ongeacht of die bewerkingen al dan niet een geheel vormen (bv. door hetzelfde doel te dienen). De regel van art. 4 § 1, 2° WVP bestaat erin dat elke verdere verwerking moet kaderen binnen of verenigbaar zijn met de doeleinden waarvoor ze werden verkregen. Zo een verdere verwerking kan dus gedekt worden door het oorspronkelijke doel, maar kan ook een verwerking zijn voor een ander doel dan datgene dat bij de verkrijging ter kennis is gebracht. Om te beoordelen of een verwerking al dan niet verenigbaar is met het oorspronkelijke doeleinde, moet worden rekening gehouden worden met alle relevante factoren, met name de redelijke verwachting van de betrokkene. Als de verwerking verenigbaar is met het doel bij de verkrijging, stelt er zich geen enkel probleem. Als de verwerking echter onverenigbaar is, stelt zich de vraag of de gegevens nog verder mogen worden verwerkt. Het mag duidelijk zijn dat art. 4 § 1, 2° WVP niet tot gevolg kan hebben dat een verdere verwerking die onverenigbaar is met de doeleinden waarvan naar aanleiding van de verkrijging kennis is gegeven, verboden is. Deze interpretatie zou immers leiden tot een verstarring van de doeleinden van een verwerking. Vermits verwerkingen uiteindelijk nooit een doel op zich zijn, maar slechts dragers van economische activiteiten of het algemeen belang, moet aanvaard worden dat die activiteiten of dat belang, kunnen veranderen. Bijgevolg is de verdere verwerking van gegevens op een wijze die niet verenigbaar is met het oorspronkelijke doel toegelaten¹⁰. Voorwaarde daarbij is wel dat die verdere verwerking rechtmatig is. Dit houdt in dat alle wetsbepalingen moeten worden nageleefd. Als de onverenigbaarheid van de verdere verwerking voortvloeit uit het feit dat een ander doeleinde wordt nagestreefd, moet men dat doeleinde duidelijk omschrijven en ter kennis brengen van de betrokkenen. Meestal zal hiervoor ook een aangifte vereist zijn¹¹. In de Memorie van Toelichting wordt bepaald dat gegevens die met het oog op specifieke, expliciete en gerechtvaardigde doelstellingen verkregen werden niet voor een andere, niet met die oorspronkelijke doelstelling te verenigen doel verder zullen mogen worden verwerkt, zonder dat de betrokkene daarvoor zijn toestemming heeft gegeven¹². Deze stelling moet toch betwist worden. Er zijn zes mogelijke rechtvaardigingsgronden voor elke verwerking¹³ en het is niet duidelijk waarom enkel de toestemming de niet verenigbare verwerking zou kunnen rechtvaardigen.

Twee vragen stellen zich:

- Is de bewaring op lange termijn gedekt door het oorspronkelijk doel?
- Zo nee, is de bewaring op lange termijn verenigbaar met het oorspronkelijk doel?

⁸ Art. 4 § 1, 2° WVP

⁹ D. DE BOT, *De verwerking van persoonsgegevens*, Antwerpen, Kluwer, 2001, 119

¹⁰ D. DE BOT, *o.c.*, 120-121

¹¹ Cf. *infra*

¹² M.v.T., *l.c.*, 28

¹³ Art. 5 WVP

Art. 4 § 1, 2° WVP bepaalt dat wanneer persoonsgegevens verder worden verwerkt voor historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden dit niet onverenigbaar is met het oorspronkelijke primaire doel, voor zover er passende garanties worden geboden.

De vraag is dus of de bewaring van die persoonsgegevens door het digitaal depot een verwerking is voor historische doeleinden.

3.2. Verwerking voor historische en wetenschappelijke doeleinden

Een verwerking voor historische en wetenschappelijke doeleinden valt principieel onder de Wet verwerking persoonsgegevens, maar de wet voorziet voor een beperkt aantal bepalingen in afwijkingen. Overeenkomstig de Richtlijn moeten deze afwijkingen aan passende waarborgen worden onderworpen. Die passende waarborgen worden vastgesteld in hoofdstuk II van het Uitvoeringsbesluit bij de wet verwerking persoonsgegevens.

Vooraleer we stilstaan bij de regeling omtrent historisch en wetenschappelijk onderzoek, zal in eerste instantie moeten worden nagegaan of de bewaring van cultureel erfgoed kan worden gekaderd binnen het frame van het historisch en/of wetenschappelijk onderzoek.

3.2.1. Historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden

Voor de omschrijving van deze begrippen, kan er noch naar de Wet verwerking persoonsgegevens, noch naar de Richtlijn worden teruggegrepen. In geen enkele van deze teksten kan een definitie worden teruggevonden van deze begrippen.

“*Historisch onderzoek*” verwijst naar verwerkingen van persoonsgegevens met het oog op een analyse van een vroegere gebeurtenis of om die analyse mogelijk te maken. Een verwerking met historische doeleinden kan een verwerking met wetenschappelijke doeleinden zijn, maar ook een verwerking die niet aan wetenschappelijke criteria voldoet. Op te merken is dat de loutere archivering door de verantwoordelijke van zijn eigen bestanden niet wordt beschouwd als bewaring met historische doeleinden en derhalve niet tot het toepassingsgebied van hoofdstuk II Uitvoeringsbesluit behoort.

“*Wetenschappelijk onderzoek*” strekt ertoe wetmatigheden, gedragsregels en oorzakelijke verbanden vast te stellen die alle personen op wie ze betrekking hebben, overstijgen. Aldus is wetenschappelijk onderzoek erop gericht om globale verschijnselen te omschrijven. Dit bevat ook bevolkingsonderzoek verricht met het oog op de bescherming en bevordering van de volksgezondheid. Belangrijk is dat de term “wetenschappelijk” zowel naar het doel als naar de methode van het onderzoek verwijst. Dit houdt in dat een marktonderzoek voor loutere commerciële doeleinden geen wetenschappelijk onderzoek is omdat het doel niet de vermeerdering van wetenschappelijke kennis is. Dat betekent evenwel niet dat wetenschappelijk onderzoek enkel door non-profit organisaties kan verricht worden. Dat dit onderzoek uiteindelijk moet leiden tot toepassingen die voor commerciële exploitatie in aanmerking komen, is daarbij niet relevant.¹⁴

Als we deze definities bekijken zou mijns inziens kunnen worden gesteld dat wanneer een digitaal depot erfgoed bewaart, dit een verwerking voor historische doeleinden is. Het depot maakt het immers mogelijk om in de toekomst een vroegere gebeurtenis te analyseren.

Deze interpretatie wordt ondersteund door de erfgoeduitzondering die is opgenomen in de auteurswet (art. 22, §1, 8° Auteurswet). Deze uitzondering moet archieven, bibliotheken en musea toelaten hun doelstelling te vervullen, meer bepaald de bewaring van het culturele en wetenschappelijke patrimonium. Ook uit de archiefwet en de voorstellen tot wijziging hiervan kunnen argumenten worden gehaald om te stellen dat het bewaren van cultureel erfgoed als een verwerking voor historische doeleinden kan worden beschouwd. In o.a. het Wetsvoorstel van 9 maart 1992 van archiefwet¹⁵ is er duidelijk bepaald dat

¹⁴ D. DE BOT, *o.c.*, 102.

¹⁵ Cf. *supra*

archiefstukken een *historisch* en *wetenschappelijk* belang¹⁶ hebben. Deze kunnen informatie bevatten die een juridische, administratieve, *culturele* of wetenschappelijke *waarde* hebben. (...)”¹⁷

Daarnaast wordt in een verslag van, de Senaatscommissie “de bescherming van het cultureel patrimonium” onder het begrip “culturele aangelegenheden” geplaatst, waarbij onder het cultureel patrimonium dient te worden verstaan: de regelingen voor monumenten, landschappen, roerend cultureel patrimonium, *archieven* en radio- en televisieopnamen van cultuurhistorisch belang.¹⁸ Deze term breidde echter, naar aanleiding van de wet van 21 juli 1971 betreffende de bevoegdheid en de werking van de Cultuurraden van de Nederlandse cultuurgemeenschap en de Franse cultuurgemeenschap, uit naar “het verplicht maken van de inventaris en van de neerlegging van archieven toebehorende aan publiekrechtelijke personen en het vaststellen van de regelen volgens welke privaatspersonen archieven kunnen neerleggen.”¹⁹

Hieruit kan men afleiden dat het archiveren van digitaal cultureel erfgoed, kan worden beschouwd als een onderdeel van wetenschappelijk, historisch onderzoek.

Ondanks het feit dat de raad van state stelt dat enkel de gemeenschappen bevoegd zijn voor het archiefwezen indien dit betrekking heeft op het bewaren van bescheiden met een cultureel karakter *stricto sensu*,²⁰ staat dit de toepassing van een federale wet, als de privacywet binnen dit domein niet in de weg. Rechtspraak van het Arbitragehof heeft er immers reeds op gewezen dat voorzieningen die betrekking hebben op aangelegenheden welke door de grondwet aan de wet zijn voorbehouden en die ook van toepassing zijn op het archiefwezen, zoals de vrijwaring van het eigendomsrecht, de bescherming van de persoonlijke levenssfeer en het briefgeheim, tot de bevoegdheid van de federale overheid blijven behoren.

3.2.2. *Latere verwerking*

Bij het verzamelen van persoonsgegevens voor historische doeleinden moet onderscheid gemaakt worden tussen primaire en secundaire verzameling. Primair verzamelen gebeurt rechtsreeks bij de betrokkene. Secundair verzamelen houdt in dat gebruik wordt gemaakt van persoonsgegevens waarover men als verantwoordelijke voor de verwerking reeds beschikt, maar die men voor andere doeleinden heeft verkregen, of waarover derden reeds beschikken, zij het voor andere doeleinden.

Hoofdstuk II van het uitvoeringsbesluit is echter enkel van toepassing op de latere verwerking van persoonsgegevens voor historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden die niet verenigbaar zijn met de oorspronkelijke doeleinden (waarvoor de gegevens werden verzameld of verkregen)²¹. Bovendien moet men alleen aan de voorwaarden zoals opgenomen in het Uitvoeringsbesluit voldoen als men gebruik wil maken van de afwijkingen waarin de wet voorziet. De afwijkingen betreffen de regel dat de gegevens die verkregen worden, niet mogen worden gebruikt voor een onverenigbaar doel (art. 4 §1, 2° WVP), op de regel dat gegevens nooit langer mogen bewaard worden dan nodig is voor het doel waarvoor ze initieel werden verkregen (art. 4 §1, 5° WVP), op het principiële verbod om gevoelige gegevens, gezondheidsgegevens of gerechtelijke gegevens te verwerken (art. 6 § 2 eerste lid g), art. 7 § 2 k) en art. 8 § 2 e) WVP) en op de verplichting om de betrokkene kennis te geven indien de gegevens niet bij hem zelf worden verkregen (art. 9 § 2 tweede lid a WVP).

¹⁶ Wetsvoorstel van 9 maart 1992 van archiefwet, Parl. St. Senaat, B.Z. 1991-1992, nr. 233-1, 2.

¹⁷ F. SCHRAM, *o.c.*, C.D.P.K. 2000, 316-318.

¹⁸ L. THERY, *l.c.*, 80.

¹⁹ S. SUETENS, *l.c.*, 24.

²⁰ Advies van de Raad van State van 11 maart 1997, Gedr. St. 1996-1997, nr. 258-4, 16.

²¹ Een ander geval waarbij verwerkingen voor historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden plaatsvinden, is het geval waarbij de persoonsgegevens oorspronkelijk voor dit doeleinde worden verzameld. Hierbij gaat het niet om een latere verwerking en is Hoofdstuk II van het uitvoeringsbesluit niet van toepassing. Vervolgens kunnen de persoonsgegevens die oorspronkelijk worden verzameld voor een doeleinde dat niet van historische, statistische of wetenschappelijke aard is, later worden hergebruikt voor historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden. Ook hier is Hoofdstuk II van het Uitvoeringsbesluit niet van toepassing.

3.2.3. De regeling in het uitvoeringsbesluit

Het Uitvoeringsbesluit voorziet in een getrapte regeling met drie gradaties: van anonieme over gecodeerde tot niet-gecodeerde persoonsgegevens. Als uitgangspunt geldt dat, indien mogelijk, onderzoekers moeten werken met anonieme gegevens (art. 3 Uitvoeringsbesluit).²² Vaak is dit echter nagenoeg onmogelijk. Historisch-wetenschappelijk onderzoek in het kader van culturele aangelegenheden is immers vaak net gebonden aan specifieke personen, zijnde kunstenaars, architecten of andere creatieve personen.

Indien niet met anonieme gegevens kan worden gewerkt, moet worden nagegaan of het onderzoek kan worden doorgevoerd aan de hand van gecodeerde gegevens (art. 4 Uitvoeringsbesluit). In dit geval blijft de identiteit van de betrokkenen verborgen voor de onderzoeker door weglating van alle elementen waaruit de identiteit van de betrokkenen kan worden afgeleid. Ook deze regeling lijkt onhaalbaar binnen het project, omwille van bovenvermelde redenen.

De enige optie is dus te werken met niet-gecodeerde persoonsgegevens (art. 5 uitvoeringsbesluit). Niet-gecodeerde persoonsgegevens zijn persoonsgegevens andere dan gecodeerde persoonsgegevens,²³ waarbij onder gecodeerde persoonsgegevens dient te worden verstaan: persoonsgegevens die slechts door middel van een code in verband kunnen worden gebracht met een geïdentificeerd of identificeerbaar persoon.²⁴

Het gaat hier met andere woorden om persoonsgegevens in de klassieke betekenis.²⁵

Op de definities met betrekking tot gecodeerde persoonsgegevens, anonieme gegevens en intermediaire organisaties, zal hier niet verder worden ingegaan, aangezien, zoals uit het voorgaande blijkt, dit niet meer relevant is voor het verdere juridische onderzoek binnen dit project.

De regeling voor het onderzoek met niet-gecodeerde persoonsgegevens is te vinden in art. 18 e.v. van het Uitvoeringsbesluit. De regeling voor secundaire verwerking van niet-gecodeerde persoonsgegevens voor onderzoeksdoeleinden vertoont een strikt karakter²⁶. De regeling is in beginsel strenger dan de regeling voor gecodeerde gegevens. Het stelsel komt erop neer dat er een uitgebreide, voorafgaande informatieplicht is in hoofde van diegene die niet-gecodeerde persoonsgegevens secundair verwerkt voor historische doeleinden²⁷. Bovendien dient de betrokkene voorafgaand uitdrukkelijk zijn toestemming te geven. Een impliciete toestemming is dus uitgesloten. Opgemerkt moet worden dat, in tegenstelling tot voor gecodeerde gegevens, niet in een extra bescherming wordt voorzien voor de secundaire verwerking van niet-gecodeerde gevoelige, gerechtelijke en gezondheidsgegevens. Kennelijk wordt aangenomen dat de eis van de "informed consent" hier voor alle categorieën persoonsgegevens afdoende waarborgen biedt²⁸.

In twee gevallen kan van de vereiste van *informed consent* van de betrokken persoon afgestapt worden. Het gaat in de eerste plaats om onderzoek aan de hand van niet-gecodeerde gegevens die publiek zijn. Met publieke persoonsgegevens wordt bedoeld dat de persoonsgegevens kennelijk door de betrokkene

²² D. DE BOT, *o.c.*, 104.

²³ Art. 1, 4° Uitvoeringsbesluit.

²⁴ Art. 1, 3° Uitvoeringsbesluit.

²⁵ D. DE BOT, *o.c.*, 105.

²⁶ I. ANNE, "De verwerking van persoonsgegevens voor wetenschappelijk onderzoek", *Computerr.* 2002, 294

²⁷ Volgende gegevens dienen te worden verstrekt: de identiteit van de verantwoordelijke voor de verwerking; de verwerkte categorieën van persoonsgegevens; de herkomst van de gegevens; een precieze omschrijving van de historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden van de verwerking; de personen of categorieën van personen voor wie de persoonsgegevens bestemd zijn; het bestaan van een recht op raadgeving van zijn eigen persoonsgegevens alsook een recht op verbetering ervan; het bestaan van de verplichting om aan de betrokken persoon voorafgaandelijk toestemming te vragen voor de verwerking van niet-gecodeerde persoonsgegevens voor historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden

²⁸ I. ANNE, *l.c.*, 295

zelf publiek zijn gemaakt of dat ze in nauw verband staan met het publiek karakter van de betrokkene of van de feiten waarbij deze laatste betrokken is geweest²⁹.

In de tweede plaats gaat het om het geval waarin het onmogelijke of onevenredige moeite kost om geïnformeerde toestemming te bekomen. In dit geval voorziet artikel 21 Uitvoeringsbesluit in een specifieke procedure. De aangifte, zoals vereist in artikel 17 van de WVP, moet worden aangevuld met de volgende gegevens:

1° de precieze omschrijving van de historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden van de verwerking;

2° de redenen die de verwerking van niet-gecodeerde persoonsgegevens noodzakelijk maken;

3° de redenen waarom aan de betrokken persoon geen toestemming met kennis van zaken kan worden gevraagd of de onevenredigheid van de inspanningen nodig om die toestemming te verkrijgen; (opm.: overleden kunstenaars)

4° de categorieën personen over wie niet-gecodeerde persoonsgegevens worden verwerkt;

5° de personen of categorieën van personen die de niet-gecodeerde persoonsgegevens kunnen raadplegen;

6° de herkomst van de gegevens

De *Commissie* richt binnen een termijn van vijfenveertig werkdagen te rekenen van de ontvangst van de aangifte een *aanbeveling* aan de verantwoordelijke voor de latere verwerking, zulks eventueel vergezeld van bijkomende voorwaarden die bij de latere verwerking van de niet-gecodeerde persoonsgegevens voor historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden in acht moeten worden genomen.

Deze termijn kan eenmaal met vijfenveertig werkdagen worden verlengd. De Commissie deelt voor afloop van de eerste termijn aan de verantwoordelijke voor de latere verwerking mee dat zij de eerste termijn verlengt.

Indien de Commissie voor afloop van de in dit artikel bedoelde termijnen geen aanbeveling heeft meegedeeld, wordt het verzoek geacht te zijn aanvaard.

Het is duidelijk dat in het geval van het digitaal depot zal moeten worden nagegaan of er sprake is van persoonsgegevens die publiek zijn. Het gaat hierbij dus om gegevens die door de betrokkene kennelijk zelf publiek zijn gemaakt of om gegevens die in nauw verband staan met het publiek karakter van de betrokkene. Als een kunstenaar beslist om iets op een website te plaatsen, kan je wellicht stellen dat hij zijn persoonsgegevens publiek maakt, tenzij de website afgeschermd is door een paswoord. Ook gegevens van mensen die commentaren hebben gepost op open fora komen hiervoor in aanmerking.

De andere uitzondering lijkt me vooral te kunnen worden toegepast met betrekking tot de persoonsgegevens van derden die in de stukken die door de kunstenaars werden geschreven voorkomen, evenals wat betreft e-mails en de inhoud van afgeschermdes websites en fora. Het lijkt in dat geval inderdaad zeer moeilijk om een geïnformeerde toestemming te bekomen.

Bovenstaande regeling is niet van toepassing op de diensten en overheden, bedoeld in artikel 3, § 4, van de wet, die een latere verwerking voor historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden verrichten, voor zover de bedoelde verwerkingen noodzakelijk zijn voor de uitoefening van hun opdrachten.³⁰

Het betreft hier de volgende diensten:

- de Veiligheid van de Staat;
- de Algemene Dienst inlichting en veiligheid van de Krijgsmacht;

²⁹ D. DE BOT, *o.c.*, 110

³⁰ Art. 3, § 4 WVP.

- de overheden bedoeld in de artikelen 15, 22ter en 22quinquies van de wet van 11 december 1998 betreffende de classificatie en de veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen;
- het beroepsorgaan opgericht bij wet van 11 december 1998 tot oprichting van een beroepsorgaan inzake veiligheidsmachtigingen, veiligheidsattesten en veiligheidsadviezen);
- de veiligheidsofficieren;
- het Vast Comité van Toezicht op de inlichtingendiensten en de Dienst Enquêtes ervan.

3.3. Bewaring in overeenstemming met het oorspronkelijke doel

Hierboven hebben we al duidelijk gemaakt dat de regeling uit het Uitvoeringsbesluit met betrekking tot verwerking van persoonsgegevens voor historische doeleinden enkel van toepassing is als de latere verwerking (voor historische doeleinden) niet verenigbaar is met niet verenigbaar is met de oorspronkelijke doeleinden.

Het is echter ook mogelijk dat gegevens oorspronkelijk worden verzameld voor een doeleinde dat niet van historische aard is, maar later worden hergebruikt voor historische doeleinden die op zich verenigbaar zijn met die oorspronkelijke doeleinden.

Hoger werd reeds aangegeven dat om te beoordelen of een verwerking verenigbaar is met het oorspronkelijk doeleinde rekening moet worden gehouden met alle relevante factoren. In de WVP worden er bij wijze van voorbeeld twee factoren opgesomd: de redelijke verwachtingen van de betrokkene en de toepasselijke wettelijke en reglementaire bepalingen. *In casu* is het vooral belangrijk om rekening te houden met de redelijke verwachtingen van de betrokkene. Dit houdt in dat er moet worden nagegaan of de betrokkene er zich redelijkerwijze kan aan verwachten dat zijn persoonsgegevens op een andere wijze dan oorspronkelijk aangekondigd, worden verwerkt³¹. Het al dan niet publieke karakter van de persoonsgegevens kan een leidraad vormen om uit te maken of de betrokkene kon verwachten dat zijn persoonsgegevens gearchiveerd worden, maar dit is niet het enige criterium..

Indien geoordeeld wordt dat de bewaring van persoonsgegevens in overeenstemming is met het oorspronkelijke doel dan is de archivering van de persoonsgegevens toegelaten, er zal dus geen nieuwe toestemming van de betrokkene moeten worden gevraagd. De normale regeling uit de WVP is van toepassing. De rechten van de betrokkene moeten dus worden gerespecteerd.

In het geval zou geoordeeld worden dat het gaat om een onverenigbare verwerking, zullen de betrokkenen over dit nieuwe doeleinde moeten worden ingelicht, zal hiervan aangifte moeten worden gedaan en zullen alle andere wetsbepalingen moeten worden nageleefd.

De archivering van cultureel erfgoed kan uiteraard ook in overeenstemming zijn met het oorspronkelijk doel indien sitebeheerders duidelijk in hun privacy policy opnemen dat de zaken die op hun website worden geplaatst, zullen worden gearchiveerd. Op die manier wordt duidelijk aangegeven dat het archiveren van de persoonsgegevens één van de doelstellingen is. De verwerking, het bewaren van het cultureel erfgoed wordt dus gedekt door het oorspronkelijk doel. Dergelijke clausules gelden enkel voor het cultureel erfgoed dat op een site is gezet nadat in de privacy policy duidelijk werd aangegeven dat archivering één van de doelstellingen is.

Het digitaal depot kan de gegevens natuurlijk ook rechtsreeks bij de kunstenaar opvragen. In dat geval is het normale regime van de WVP van toepassing.

Het is misschien interessant om hier ook nog het voorschrift van art. 4 § 1, 5° aan te halen. Dit artikel bepaalt immers dat persoonsgegevens, in een vorm die het mogelijk maakt de betrokkenen te identificeren³², niet langer mogen worden bewaard dan voor de verwezenlijking voor de doeleinden waarvoor zij worden verkregen of vervolgens worden verwerkt, noodzakelijk is. Het is duidelijk dat, aangezien *in casu* de doelstelling precies het bewaren van cultureel erfgoed is, dat de persoonsgegevens zullen bewaard worden zolang de documenten zich in het digitaal depot bevinden.

³¹ D. DE BOT, *o.c.*, 121

³² Gegevens die bewaard worden in een vorm die geen enkele identificatie meer toelaat, zijn niet langer persoonsgegevens en vallen dus ook niet onder de WVP

3.4. Het digitaal depot als verwerker

Uit de wettelijke omschrijving blijkt duidelijk dat met een verwerker³³ steeds een externe persoon of instantie wordt bedoeld, dit is een persoon of instantie buiten de organisatie of onderneming van de verantwoordelijke voor de verwerking. Het gaat om de persoon die gegevens verwerkt ten behoeve van de verantwoordelijke, met uitsluiting van de personen onder het rechtstreeks gezag van de verantwoordelijke.

Een kunstenaar zou kunnen beslissen om een digitaal depot in te huren om het cultureel erfgoed dat door hem is gecreëerd, te archiveren. Indien dat cultureel erfgoed enkel persoonsgegevens zou bevatten van de kunstenaar zelf dan geeft dit uiteraard weinig problemen, maar er kunnen uiteraard persoonsgegevens van derden in voorkomen. Vandaar dat ook hier de verplichtingen die de WVP oplegt, zullen moeten worden nageleefd.

Art. 16 §1 WVP legt de verantwoordelijke, in dit geval dus de kunstenaar, een aantal verplichtingen op. Vooreerst moet hij een verwerker kiezen die voldoende waarborgen biedt ten aanzien van de technische en organisatorische beveiligingsmaatregelen met betrekking tot de te verrichten verwerking. Vervolgens moet hij toezien op de naleving van deze maatregelen. Hij moet ze meer bepaald vastleggen in contractuele bepalingen. Verder moet de aansprakelijkheid van de verwerker ten aanzien van de verantwoordelijke worden vastgesteld en tot slot moet de verantwoordelijke met de verwerker overeenkomen dat deze slechts in zijn opdracht handelt en daarbij gebonden is door de dezelfde verplichtingen als de verantwoordelijke zelf.

Art.16 § 3 WVP bepaalt dat eenieder die handelt onder het gezag van de verantwoordelijke voor de verwerking of van de verwerker zelf, die toegang heeft tot persoonsgegevens, deze slechts in opdracht van de verantwoordelijke voor de verwerking mag verwerken, behoudens op grond van een verplichting door of krachtens een wet, een decreet of een ordonnantie.

Men heeft deze bepaling ingevoerd omdat de gevaren die voortvloeien uit de verwerking van persoonsgegevens, niet alleen afkomstig zijn van externe handelingen gesteld door derden, maar ook uit het niet toegelaten gebruik van of toegang tot gegevens door personen die handelen onder het gezag van de verantwoordelijke voor de verwerker.

3.5. De beveiliging en de vertrouwelijkheid van de gegevensverwerking

De WVP legt in art.16 aan de verantwoordelijke voor de verwerking een aantal verplichtingen op inzake beveiliging en vertrouwelijkheid van gegevensverwerking. Om de persoonsgegevens te beschermen moet de verantwoordelijke de gepaste technische en organisatorische maatregelen nemen. Art. 16 § 4 beperkt zich daarbij tot het opleggen van algemene beveiligingsmaatregelen, waarvan er een aantal in art. 16 § 2 worden geconcretiseerd.

De technische maatregelen zijn erop gericht om het systeem zelf te beschermen tegen hoofdzakelijk vernietiging(bewaren van de systemen op beveiligde plaatsen). Ook de softwaretoepassingen dienen te worden beschermd tegen hacking of informaticapiraterij³⁴.

De organisatorische beveiligingsmaatregelen zullen veeleer betrekking hebben op de aspecten die niet afdoende door de techniek kunnen worden geregeld. Voorbeeld hiervan is de informatie of voorlichting van de personeelsleden³⁵. In de praktijk zal dit aspect zich vertalen in het opstellen van allerhande policies die bijdragen tot een betere beveiliging.

Deze maatregelen moeten een passend beveiligingsniveau verzekeren, rekening houdend, enerzijds, met de stand van de techniek terzake en de kosten voor het toepassen van de maatregelen en, anderzijds, met de aard van de te beveiligen gegevens en de potentiële risico's. Het gaat dus om een middelenverbintenis.

³³ Cf. supra

³⁴ D. DE BOT, *o.c.*, 250

³⁵ D. DE BOT, *o.c.*, 251

3.6. Rechten van de betrokkene

De WVP kent aan de betrokkene een aantal rechten toe. Hierna zullen we die rechten verder toelichten. Er zal ook rekening worden gehouden met de verschillende mogelijke scenario's.

3.6.1. Recht op kennisgeving

De hoeksteen van de WVP is de transparantie waarmee de gegevens worden verwerkt. Deze vereiste is door de wetgever geconcretiseerd in de verplichting om de betrokkene te informeren. Art. 9 van de WVP voorziet dat de verantwoordelijke verschillende inlichtingen moet verstrekken aan de persoon van wie de gegevens worden ingezameld.

De wet maakt daarbij een onderscheid naargelang de gegevens rechtstreeks bij de betrokkene dan wel op een andere manier worden verkregen. Als de gegevens rechtstreeks bij de betrokkene worden opgevraagd, moet de informatie verschaft worden op het moment dat de gegevens worden verkregen. Wanneer de gegevens niet bij de betrokkene zelf verkregen worden, is er geen onmiddellijke gelegenheid om de nodige informatie te verstrekken. De wet geeft de verantwoordelijke voor de verwerking enkele opties: ofwel neemt hij onmiddellijk na ontvangst van de gegevens contact op met de betrokkene, ofwel doet hij dit vooraleer hij gegevens meedeelt aan een derde. Het digitaal depot zal bij de archivering van cultureel erfgoed in een aantal gevallen de persoonsgegevens rechtstreeks bij de betrokkene verkrijgen³⁶, maar vaak zullen de gegevens op een andere manier in het digitaal depot terechtkomen.

De wet voorziet een aantal uitzonderingen op de kennisgevingsplicht. Eén ervan is de situatie waarbij de betrokkene reeds op de hoogte is.

Hoger hebben we er reeds op gewezen dat bij een latere verwerking van voor historische doeleinden kan afgeweken worden van de verplichting om de betrokkene kennis te geven indien de gegevens niet bij hem zelf werden verkregen. Dit was echter niet het geval als met niet-gecodeerde persoonsgegevens werd gewerkt, tenzij het gaat om gegevens die "publiek" zijn of indien het nakomen van deze verplichting onmogelijk is of onevenredig veel moeite kost.

Vraag is of deze laatste uitzondering³⁷ beperkt is tot dit soort van verwerkingen³⁸. Volgens de Privacycommissie is dit het geval³⁹. De minister heeft deze restrictieve interpretatie terecht niet gevolgd. Hij stelt dat, aangezien in art. 9 § 2 is bepaald dat van de verplichting tot kennisgeving kan worden vrijgesteld, inzonderheid in het kader van verwerkingen voor historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden, die vrijstelling niet beperkt is tot dergelijke verwerkingen⁴⁰. Ook uit de parlementaire behandeling van het ontwerp van de Wet van 11 december 1998 blijkt dat de bewoordingen "met name" die worden gebruikt in art. 9 § 2 a) WVP exemplatief zijn. Ook overweging nr.40 bij de richtlijn biedt hier enige opheldering. Hierin wordt gesteld dat de onmogelijkheid of de onevenredige moeite het geval kan zijn bij verwerkingen voor historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden. De woorden "wat het geval kan zijn bij..." wijzen erop dat dit ook in andere gevallen dan de aangehaalde verwerkingen kan. Besluit is dat art. 9 §2 tweede lid a) WVP toepasselijk is op alle gevallen waarin kennisgeving onmogelijk blijkt of onevenredig veel moeite kost⁴¹.

Bij deze vrijstelling moet onderscheid gemaakt worden naargelang de onmogelijkheid absoluut of relatief is. Relatief slaat op het feit dat het onmogelijk is of onevenredig veel moeite kost om onmiddellijk de betrokkene te informeren. Absoluut is de onmogelijkheid of het onevenredig karakter van de inspanningen wanneer aan de betrokkene in het geheel geen kennis kan worden gegeven. Van absolute onmogelijkheid of onevenredigheid zal sprake zijn wanneer de verwerking betrekking heeft op personen waarvan men niet over het adres beschikt. Ook het grote aantal betrokkenen waarop de verwerking betrekking heeft, kan het *de facto* absoluut onmogelijk maken of zoveel moeite en inspanningen vergen dat de kennisgevingsplicht moet worden opgeheven.

³⁶ We denken daarbij aan het archiveren van de e-mails van Lanoye en Moeyaert

³⁷ Namelijk de situatie waarbij het onmogelijk is of onevenredig veel moeite kost om de betrokkene te informeren

³⁸ Namelijk de verwerkingen voor historisch, wetenschappelijk en statistisch onderzoek

³⁹ Advies nr. 25/1999 van 23 juli 1999, *B.S.* 13 maart 2001, 7893

⁴⁰ Verslag aan de Koning bij het Uitvoeringsbesluit, *B.S.* 13 maart 2001, 7862

⁴¹ D. DE BOT, *o.c.*, 199

Dit alles kan van belang zijn voor het digitaal depot. De persoonsgegevens van derden die in het cultureel erfgoed voorkomen en de gegevens van mensen die een commentaar hebben gepost op een bepaalde site maken het voor het depot immers moeilijk om de kennisgevingsplicht te kunnen naleven. Deze uitzondering kan hierbij een uitweg bieden. Het lijkt echter in de meeste gevallen niet onmogelijk te zijn of onevenredig veel moeite te kosten om de kunstenaars zelf in kennis te stellen van de verdere verwerking van hun persoonsgegevens.

Er moet wel worden rekening gehouden met het feit dat art. 30 van het Uitvoeringsbesluit bepaalt dat een verantwoordelijke voor de verwerking die zich beroept op de vrijstelling van de in art. 9 §2 bedoelde kennisgevingsplicht, de in art. 9 §2 bedoelde informatie moet verstrekken wanneer hij voor de eerste keer met de betrokkene in contact treedt. Dit is de zogenaamde relatieve onmogelijkheid of onevenredigheid. Daarnaast bepaalt art. 31 Uitvoeringsbesluit dat de verantwoordelijke van het beroep op de vrijstelling van art. 9 § 2 WVP dit moet vermelden in de aangifte die hij op grond van de WVP verplicht is te doen.

3.6.2. *Recht van verzet*

Artikel 12 § 1 tweede lid WVP kent aan elke betrokkene het recht toe om er zich wegens zwaarwegende en gerechtvaardigde redenen die verband houden met zijn bijzondere situatie, tegen te verzetten dat hem betreffende gegevens het voorwerp van een verwerking vormen, “behalve wanneer de rechtmatigheid van de verwerking gesteund is op de in artikel 5 b) en c) bedoelde redenen⁴²”.

Om het recht van verzet te kunnen uitoefenen moet een schriftelijk verzoek worden ingediend dat bovendien gemotiveerd moet zijn. Het verzoek moet uitgaan van de betrokkene zelf die daartoe zijn identiteit moet bewijzen.

Belangrijk is dat het verzoek gemotiveerd moet zijn. Het moet gesteund zijn op “zwaarwegende en gerechtvaardigde redenen die verband houden met de bijzondere situatie van de betrokkene”. “Zwaarwegend” wijst erop dat de betrokkene moet aantonen dat de verwerking voor hem nadelige effecten kan hebben, terwijl “gerechtvaardigd” eerder verwijst naar de situatie waarin de verwerking geen wettelijke basis heeft of onrechtmatig is.

3.6.3. *Inzagerecht en recht op verbetering*

Zodra de betrokkene weet dat er persoonsgegevens over hem worden verwerkt, moet hij de mogelijkheid hebben om de nodige controle uit te oefenen. De WVP bepaalt dat de betrokkene die zijn identiteit bewijst, het recht heeft om vanwege de verantwoordelijke voor de verwerking meer uitleg te krijgen in verband met de hem/haar betreffende verwerking van persoonsgegevens⁴³. Eenieder is tevens gerechtigd alle onjuiste persoonsgegevens die op hem betrekking hebben kosteloos te doen verbeteren⁴⁴.

Het inzagerecht of het recht op mededeling moet uitgaan van de betrokkene die zijn identiteit bewijst en beantwoorden aan een aantal formele geldigheidsvereisten⁴⁵. Eerst en vooral mag elke betrokkene vragen of er al dan niet gegevens over hem verwerkt worden. Is dit het geval, dan moet de verantwoordelijke ook informatie verstrekken over de doeleinden van deze verwerkingen, van de categorieën gegevens in kwestie en van de categorieën ontvangers aan wie de gegevens worden verstrekt. Bovendien mag de betrokkene vragen dat de verwerkte gegevens in een begrijpelijke vorm aan hem worden verstrekt. Alle beschikbare informatie over de oorsprong van die gegevens moet hieraan worden toegevoegd.

⁴² Het gaat hier om de situatie waarbij de verwerking noodzakelijk is voor de uitvoering van een overeenkomst waarbij de betrokkene partij is of voor de uitvoering van maatregelen die aan het sluiten van die overeenkomst voorafgaan en die op verzoek van de betrokkene zijn genomen of de situatie waarbij de verwerking noodzakelijk is om een verplichting na te komen waaraan de verantwoordelijke voor de verwerking is onderworpen door of krachtens een wet, een decreet of een ordonnantie

⁴³ Art. 10 § 1 WVP

⁴⁴ Art. 12 § 1 WVP

⁴⁵ De indiening van een gedagtekend en ondertekend verzoek bij de verantwoordelijke voor de verwerking of bij iedere andere persoon die de Koning toewijst

Het begrip recht van verbetering omvat meer dan louter materiële verbetering. De betrokkene heeft niet enkel het recht om onjuiste gegevens die op hem betrekking hebben verbeteren, hij mag de gegevens ook aanvullen. Als persoonsgegevens onrechtmatig worden verwerkt, heeft hij het recht de gegevens te laten verwijderen of kan hij verbieden om ze nog langer aan te wenden. Algemeen wordt aanvaard dat de betrokkene niet het recht heeft om subjectieve appreciaties of beoordelingen te verbeteren. Het volstaat dat eventueel wordt vermeld dat de beoordeling of de subjectieve appreciatie wordt betwist. Voor het digitaal depot kan deze laatste bepaling interessant zijn. Als er in de cultuurobjecten appreciaties voorkomen van een bepaalde persoon, dan zal de betrokkene niet het recht hebben om het originele document te laten aanpassen.

3.7. Aangifte bij de Commissie

De verantwoordelijke voor de verwerking moet aangifte doen bij de Commissie voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer vooraleer hij begint met de verwerking van persoonsgegevens⁴⁶. Op deze regel bestaan een hele reeks uitzonderingen, om de toevloed van aangiften enigszins te beperken⁴⁷.

Uitgangspunt van deze aangifte is dat een verwerking slaat op elke activiteit die men verricht met persoonsgegevens. In de praktijk wordt voor eenzelfde doel dikwijls zeer veel verwerkingen verricht. Om de ondernemingen een administratieve rompslomp te besparen en om een buitensporige toename van het aantal aangiftes te vermijden, stelt de wetgever duidelijk dat een aangifte betrekking heeft op een geheel van al dan niet terugkerende verwerkingen, die bestemd zijn voor de verwezenlijking van een doel of van verschillende onderling samenhangende doeleinden. De samenhang moet worden beoordeeld zowel vanuit het standpunt van de verantwoordelijke als van de betrokkene.

Dit standpunt heeft tot gevolg dat de aangifteplicht niet slaat op afzonderlijke verwerkingen, maar op doeleinden waarvoor een of meerdere geautomatiseerde verwerkingen worden verricht. Anders uitgedrukt, de aangifte gebeurt niet op het niveau van de afzonderlijke verwerking, maar op het niveau van de doeleinden.

Concreet betekent dit dat in het geval de verwerking maar één doel heeft, er slechts één aangifte vereist is. Als een verwerking meerdere doeleinden heeft, die bovendien samenhangend zijn, is er ook slechts één aangifte vereist. Een voorbeeld hiervan is dat de gegevens betrekking hebben op dezelfde personen, dat ze worden verwerkt door eenzelfde verantwoordelijke of dat ze dezelfde relatie tussen de verantwoordelijke en de betrokkene beogen. Enkel in het geval dat een verwerking meerdere niet samenhangende doeleinden heeft, moet er meer dan één aangifte gebeuren.

Administratieve overheden zijn slechts vrijgesteld indien de verwerking al is onderworpen aan specifieke regels waarin de raadpleging, het gebruik en de verkrijging van de verwerkte gegevens worden geregeld. Het Rijksarchief moet hoogst waarschijnlijk beschouwd worden als een administratieve overheid. De archiefwet en het archief-KB regelen de verkrijging, het gebruik en de raadpleging van archiefstukken slechts erg summier. Zo zijn er geen duidelijke regels met betrekking tot de toegang tot archiefstukken jonger dan 100 jaar. Het Rijksarchief doet daarom best aangifte bij de commissie wanneer het een digitaal depot opzet.

3.8. Harvesting

Bij harvesting wordt materiaal dat op het internet gepubliceerd werd zonder medeweten van de sitebeheerder in het digitaal depot gekopieerd. De vraag is of harvesting toegestaan is onder de wet verwerking persoonsgegevens.

Een fenomeen dat de laatste jaren steeds vaker opduikt, is het het harvesten van e-mail adressen met het oog op het sturen van ongevraagde e-mail. Daarbij worden adressen zonder kennis of toestemming van de betrokkene met speciale programmatuur⁴⁸ van websites gehaald.

⁴⁶ Art. 17 WVP

⁴⁷ Art. 17 § 8 WVP

⁴⁸ Dit zijn de zogenaamde spiders

De artikel 29-groep heeft in een tweetal aanbevelingen⁴⁹ aangegeven dat het gebruik van deze e-mailadressen voor elektronische mailings snel in strijd zal zijn met de privacywetgeving. De reden hiervoor is dat het volgens de artikel 29-groep kan worden beschouwd als 'oneerlijke' verwerking van persoonsgegevens. Het kan volgens de artikel 29-groep tevens in strijd zijn met het doelbeginsel in die zin dat de betrokkene zijn e-mailadres openbaar heeft gemaakt om een heel andere reden, bijvoorbeeld deelname aan een nieuwsgroep. Bovendien is de groep van mening dat een dergelijke mailing, gezien de ongelijkmatige kosten en het storende karakter ervan voor de ontvanger, naar verwachting de proef van de onder art. 5 f) WVP omschreven belangenafweging niet kan doorstaan.

Uiteraard mag de beoordeling door de artikel 29-groep van e-mail harvesting niet worden doorgetrokken naar het harvesten van cultureel erfgoed door een digitaal depot. Vooreerst is het zo dat het doelbeginsel hier wel lijkt te worden gerespecteerd. Art. 4 § 1, 2° WVP bepaalt immers dat wanneer persoonsgegevens verder worden verwerkt voor historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden dit niet onverenigbaar is met het oorspronkelijke primaire doel. In bepaalde gevallen is het zelfs mogelijk dat de archivering in overeenstemming is met het oorspronkelijke doeleinde⁵⁰. Het geval waarbij cultureel erfgoed wordt geharvest is in dit geval totaal niet vergelijkbaar met de situatie waarbij e-mail adressen op internet worden verzameld om reclame te kunnen versturen.

Ook de proef van de onder art. 5 f) WVP omschreven belangenafweging moet hier kunnen worden doorstaan.

Het blijft echter wel een probleem dat er een gebrek is aan transparantie. Die transparantie moet op elk ogenblik van de verwerking worden gewaarborgd. Ze is door de wetgever geconcretiseerd in de verplichting om de betrokkene te informeren. De betrokkene moet weten wat het gebruiksdoeleinde van de gegevens is, in wiens handen de gegevens zich bevinden, voor welke doeleinden ze worden meegegeed aan derden,... Als een digitaal depot persoonsgegevens gaat harvesten van een bepaalde site, wordt aan de sitebeheerder de mogelijkheid ontnomen om de personen wiens gegevens hij heeft verwerkt in kennis te stellen van het feit dat hun persoonsgegevens worden doorgegeven aan derden. Men zou kunnen stellen dat dit kan worden opgevangen door een kennisgeving die uitgaat van het digitaal depot. In bepaalde gevallen zal uiteraard ook een beroep kunnen worden gedaan op de uitzonderingen op de kennisgevingsplicht die reeds hoger werden aangegeven.

Het hete hangijzer blijft natuurlijk dat de kans bestaat dat de persoonsgegevens door de eerste verantwoordelijke op een onrechtmatige wijze werden verwerkt. Als het digitaal depot die persoonsgegevens dan gaat harvesten, is de vraag wat de consequenties hiervan zijn. Gesteld zou kunnen worden dat de verwerking door het digitaal depot, nl. het bewaren van het culturele erfgoed, "besmet" wordt door de onrechtmatige verwerking van de eerste verantwoordelijke. Aangezien er geen sprake zal zijn van een overeenkomst met de sitebeheerder zal er ook niet de mogelijkheid zijn om de aansprakelijkheid uit te sluiten in die overeenkomst. Een disclaimer waarbij wordt aangegeven dat de persoonsgegevens van een andere site zijn gehaald, zou hier eventueel een oplossing kunnen bieden. Anderzijds zou kunnen worden aangenomen dat het digitaal depot zich op een eigen rechtvaardigingsgrond beroept. Het probleem hierbij is dat men voor de wettigheid van de verwerking afhangt van een beoordeling van het al dan niet gerechtvaardigd belang, waarvan de uitkomst niet steeds bij voorbaat kan worden voorspeld. Immers de beoordeling gebeurt aan de hand van drie elementen: het gerechtvaardigd belang⁵¹, de noodzakelijkheid van de gegevensverwerking en het belang van de betrokkene. Een belang zal gerechtvaardigd zijn wanneer het kadert in de "normale bedrijfsvoering of het dagelijks beheer van de organisatie". Aan de noodzakelijkheidsvereiste is niet voldaan indien er minder ingrijpende of eenvoudiger manieren zijn om het met de gegevens verwerking beoogde doel te bereiken. Tenslotte moet de afweging gemaakt worden met het belang van de betrokkene. Verwerking is enkel toegelaten indien het belang van de betrokkene niet zwaarder doorweegt dan die van de verantwoordelijke. Hoger hebben we al aangegeven dat het ons aannemelijk lijkt dat het digitaal depot een gerechtvaardigd belang heeft en dat dit moet kunnen opwegen tegen de belangen van de

⁴⁹ Groep Gegevensbescherming art. 29, advies 200/1, 4-5; Werkdocument 21 november 2000

⁵⁰ Cf. supra

⁵¹ Dit is het gerechtvaardigd belang van de verantwoordelijke of van een derde aan wie de gegevens worden verstrekt

betrokkenen. Het gaat hier immers om het conserveren van cultureel erfgoed en dit lijkt ons op te wegen tegen de belangen van de betrokkenen.

Het is echter helemaal niet zeker of wel zal aanvaard worden dat de onrechtmatige verwerking door de eerste verantwoordelijke helemaal geen invloed heeft op de verwerking door het digitale depot. Een belangrijk element hierbij kan zijn of het archief al dan niet ter beschikking gesteld wordt van het publiek. Indien dit niet het geval zou zijn, zal de kans uiteraard veel kleiner zijn dat een klacht wordt ingediend en is de eventuele schending van de privacy natuurlijk niet zo groot. Het is echter moeilijk te zeggen of harvesting van materiaal waarbij door de eerste verantwoordelijke onrechtmatig persoonsgegevens werden verwerkt, toegelaten is.

4. BESLUIT

Het is duidelijk dat het niet zo eenvoudig is om de wet verwerking persoonsgegevens na te leven wanneer men cultureel erfgoed wil gaan bewaren. Een belangrijk principe van deze wet is dat persoonsgegevens niet verder mogen worden verwerkt op een wijze die onverenigbaar is met de doeleinden waarvoor ze worden verkregen. Dit kan problematisch zijn voor het bewaren van cultureel erfgoed, want dit materiaal is meestal niet verzameld met dit doel voor ogen. De wet bepaalt echter dat wanneer persoonsgegevens verder worden verwerkt voor historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden, dit in beginsel niet zal worden beschouwd als onverenigbaar met die doeleinden, mits voldaan is aan de voorwaarden die bij koninklijk besluit werden vastgesteld. In het koninklijk besluit van 13 februari 2001 worden heel wat voorwaarden gesteld, zeker als er met niet-gecodeerde persoonsgegevens wordt gewerkt. *In casu* is het echter bijna onvermijdelijk om met dit soort van gegevens te werken, aangezien het bijvoorbeeld moeilijk voor te stellen is dat geschiedschrijving zich zou beperken tot te stellen dat iemand iets deed op een bepaalde plaats en op een niet nader genoemd tijdstip. Toch is het belangrijk dat deze voorwaarden worden nageleefd. Een aantal uitzonderingen zorgt er echter voor dat dit geen onmogelijke opgave is. De vraag of harvesting kan toegestaan, is moeilijk te beantwoorden. Het is niet zeker of zal aanvaard worden dat een onrechtmatige door de eerste verantwoordelijke helemaal geen invloed op de verwerking door het digitale depot.