

President Rechtbank van Koophandel Brussel, 15 september 1994

(R. Rubinstein)

GEGEVENS BETAALOPDRACHTEN – PRIVACY – ONEERLIJKE HANDELSPRAKTIJKEN

Partijen:
Het Centraal Bureau voor Hypothecair Krediet (CBHK),
eiser
tegen:
De N.V. Generale Bank, verweerster

(...)
Overwegende dat het CBHK een publieke kredietinstelling is;
Dat het hypothecaire leningen met vaste rentevoet aan particulieren verleent;
Dat de klanten van het CBHK rekeningen hebben bij andere financiële instellingen en via die rekeningen hun hypothecaire lening terugbetalen, eventueel met een permanente betalingsopdracht;
Dat de Belgische Staat beslist heeft om al haar aandelen in het CBHK te verkopen;
Dat de overnamekandidaten zich ertoe verbonden de vertrouwelijke informatie die vervat was in een memorandum over de privatisering van het CBHK, niet te verspreiden en niet voor een ander doel te gebruiken;
Dat de Generale Bank een van de kandidaatovernemers is;
Dat van 20 april tot 20 mei 1994 de Generale Bank een commerciële aktie heeft gevoerd bij al haar klanten die een hypothecaire lening hadden aangegaan bij het CBHK;
Dat de modaliteiten van die campagne beschreven staan in een interne nota van de Generale Bank dd. 19 april 1994;
Dat één van de objectieven van deze campagne erin bestond de hypothecaire leningen aangegaan bij het CBHK door de Generale Bank te laten overnemen;
Dat de agenten van de Generale Bank daarvoor alle klanten moesten contacteren die hun hypothecaire lening bij het CBHK via een permanente betalingsopdracht via de Generale Bank terug betaalden (...)

1.3.2. Gebruik van gegevens die verkregen werden in strijd met het beginsel van niet-inmenging

Overwegende dat de Generale Bank, onder haar cliënten, diegenen heeft geïdentificeerd die een betalingsopdracht gaven ten gunste van het CBHK voor de aflossing van hun hypothecaire lening (18.819 cliënten op 31/3/1994);
Dat zij dus alle permanente betalingsopdrachten van haar cliënten heeft dienen na te gaan om er het voorwerp en de begunstigde uit te halen;
Dat de Generale Bank op die manier de reden van alle permanente betalingsopdrachten heeft moeten onderzoeken;
Dat zij kennis heeft genomen van de mededeling van de opdrachtgever aan de begunstigde en die mededeling niet heeft gebruikt voor de uitvoering van de overeenkomst, te weten de overdracht van scripturaal geld naar de rekening van de begunstigde van de betalingsopdracht, maar voor de verwezenlijking van haar eigen belang en wellicht van het belang van maatschappijen die met haar verbonden zijn (vermits het aangaan van hypothecaire leningen meestal gepaard gaat met een voorstel voor een levensverzekering);
Dat de bank, door een rekeningovereenkomst met een klant aan te gaan, zich ertoe verbindt om de kassaverrichtingen van haar klant uit te voeren;
Dat zij gehouden is door het principe van niet-inmenging; dat zij zich niet moet inlaten met de juridische oorzaak van de betalingsopdracht, tenzij de wet haar dat oplegt (bijvoorbeeld voor operaties die verbonden zouden zijn aan het witwassen van geld);
Dat de klant, door aan de bank de uitvoering van betalingsopdrachten en de functie van kassier toe te vertrouwen, de bank noch expliciet noch impliciet gemachtigd heeft om zich de gegevens m.b.t. de relatie tussen hem en de begunstigde toe te eigenen voor een oogmerk dat vreemd is aan de uitvoering van de overeenkomst (tussen de bank en de klant);
Dat de bank de gegevens die haar aldus werden toevertrouwd afgewend heeft van de doeleinden waarvoor ze haar werden toevertrouwd; dat zij deze gegevens gebruikt heeft buiten het bereik van de overeenkomst, zonder toestemming van de klant en zonder wettelijke grond;
Dat een vordering tot stopzetting echter niet kan worden inge-

leid door een niet bij de overeenkomst betrokken partij tegen degene die een contractuele verbintenis miskent, tenzij die miskenning op zichzelf en los van de overeenkomst een inbreuk uitmaakt op de eerlijke handelsgebruiken.

1.3.3. Schending van de wet van 8 december 1992 op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer
Overwegende dat strafbepalingen (art. 39) de schending sanctioneren van verplichtingen uitgevaardigd door de wet van 8 december 1992 (o.m. door de artikelen 4, 5 en 6, zie infra) ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens;
Overwegende dat de bank persoonsgegevens die bestemd waren voor het beheer van rekeningen, heeft gebruikt voor commerciële doeleinden;
Dat de persoonsgegevens verwerkt door de bank geen 'gevoelige' gegevens zijn, d.w.z. gegevens betreffende raciale of ethische oorsprong, seksueel leven, politieke, filosofische of religieuze opinies of lidmaatschap bij een vakbond of een ziekenfonds, waarvan de verwerking niet toegelaten is, tenzij voor doeleinden vastgesteld door of krachtens de wet (art. 6 van de wet van 8 december 1992);
Dat de verwerking van die gegevens nochtans de principes m.b.t. informatieverstrekking en doelgebondenheid moet in acht nemen, uitgedrukt in de artikelen 4 en 5 van de wet van 8 december 1992;
Dat artikel 5 bepaalt dat persoonsgegevens enkel verwerkt mogen worden voor duidelijk omschreven en wettige doeleinden en dat zij niet mogen gebruikt worden op een wijze die onverenigbaar is met die doeleinden, dat de gegevens met het oog op de doeleinden adequaat, terzake en niet overbodig moeten zijn;
Dat de betrokken persoon in kennis gesteld moet worden van o.m. het doel waarvan de verzamelde gegevens gebruikt zullen worden (art. 4, § 1, 3°).

Duidelijk omschreven en wettige doeleinden

Overwegende dat de verzameling en de registratie door de bank, van gegevens die noodzakelijk zijn voor de geldigheid en het bewijs van de uitgevoerde verrichting en voor de vervulling van alle verplichtingen verbonden aan het gebruik van een rekening, wettig zijn;
Dat er moet vastgesteld worden of de verwerking door de bank, van gegevens verkregen in een zuiver financiële context, voor commerciële doeleinden, met het oogmerk om potentiële klanten te identificeren en hen andere diensten of producten voor te stellen, aan een wettig doel beantwoordt;

Dat de memorie van toelichting bij de wet preciseert dat het finaliteitsbeginsel niet beoogt te voorkomen dat gegevens worden gebruikt voor verschillende doeleinden voor zover deze reeds bij de aanvang duidelijk worden bepaald.
Zo kan bijvoorbeeld een particuliere firma genoodzaakt zijn de gegevens betreffende haar cliënteel te registreren, zowel voor het beheer van de betrekkingen die zij met haar klanten onderhoudt (opvolging van bestellingen, facturen, enz.), als voor de werving van nieuwe klanten;
Dat de Aanbeveling nr. R(90)19 van de Raad van Ministers van de Raad van Europa van 13 september 1990 in hoofde van een leverancier van betalingsmiddelen het gebruik, voor marketing en promotie van het eigen dienstengamma, van gegevens die werden verzameld voor betalingsdoeleinden, niet ongeoorloofd acht;
Dat zij dergelijk gebruik aanvaardt indien de betrokkene volledig en schriftelijk op de hoogte werd gebracht en behoudens verzet van zijnentwege;
Dat de verwerking van persoonsgegevens m.b.t. betalingsverrichtingen voor marketing van de producten en diensten van de bank, niet beschouwd kan worden als het nastreven van een onwettig doel (inzoverre dit doel van bij de aanvang duidelijk was en de cliënt ervan op de hoogte was);
Overwegende dat artikel 16 § 1 van de wet van 8 december 1992 aan de houder van het bestand oplegt om voor elke geautomatiseerde verwerking een staat op te maken waarin worden vastgesteld: de aard van de verwerkte gegevens, het doel van de verwerking, de onderlinge verbanden en verbindingen en de raadplegingen, alsmede de personen aan wie de gegevens worden verstrekt;
Dat de Generale Bank de staat voorlegt van haar verwerking dd. 25 maart 1994, die zij heeft opgesteld in uitvoering van dit artikel;
Dat de doeleinden 'marketing', 'direct marketing', en 'globale visie op de klanten' daarin worden vermeld, evenals de verbanden en verbindingen met de gegevens van de toepassingen i.v.m. hogervermelde doeleinden (waaronder deze m.b.t. de rekeningen);
Dat de doeleinden 'marketing', 'direct marketing' en 'globale vi-

sie cliënteel' derhalve duidelijk omschreven zijn;
Dat eiseres niet bewijst dat die doeleinden onwettig zijn;

Gebruik op een wijze die onverenigbaar is met deze doeleinden

Overwegende dat van de Generale Bank in een nota al haar agenten oplegt om de 18.819 betrokken klanten te contacteren en alle verkregen positieve en negatieve antwoorden te registreren met de vermelding van de redenen van een weigering, teneinde 'een precies beeld te krijgen van de toestand van de portefeuille cliënten ... met een woonkrediet bij het CBHK'; Dat de bank op die manier een nieuw bestand m.b.t. deze 18.819 klanten die leners zijn bij het CBHK, heeft samengesteld, met gegevens over die leningen;
Dat zij zich niet vergenoegd heeft met het identificeren van haar klanten op basis van de gegevens verzameld in het kader van het rekeningenbeheer, met het oog op het verkopen van een produkt; dat zij n.a.v. deze campagne, nieuwe gegevens heeft opgezocht en verzameld betreffende de toestand van de portefeuille 'cliënten' met een woonkrediet bij het CBHK;
Dat de bank deze gegevens heeft verzameld terwijl ze overnamekandidaat is van het CBHK;
Dat zij op die manier precieze gegevens heeft verkregen over de leningen aangegaan door haar cliënten bij het CBHK, en deze gegevens haar misschien toelaten om beter de waarde te schatten van het CBHK in het raam van de privatisering van deze instelling;
Dat het eventueel bezit en gebruik door de Generale Bank van geprivilegieerde informatie in vergelijking met andere overnamekandidaten in het raam van de privatisering van het CBHK echter niet de werking van het CBHK beïnvloeden;
Dat eiser niet aantoonde dat de Generale Bank de gegevens heeft gebruikt op een wijze die onverenigbaar is met de doeleinden 'rekeningenbeheer' of 'marketing';

Gegevens niet overbodig met het oog op de doeleinden

Overwegende dat het CBHK een publieke financiële doch niet-monetaire bemiddelaar is; dat het dus geen bank is;
Dat de klanten van het CBHK dus meestal hun leningen lossen via rekeningen bij andere financiële instellingen;
Dat de toevlucht tot de diensten van de banken voor de aflossing van de leningen van het CBHK bijna een noodzaak is;
Dat omwille van haar bankactiviteiten, verweerster kennis heeft gekregen van informatie over de relatie tussen het CBHK met diens klanten; dat deze informatie niet publiek is en niet voor haar bestemd;
Dat zij met schending van het principe van niet-inmenging (zie hoger) deze informatie gebruikt heeft in haar eigen voordeel en ten nadele van het CBHK.
Dat haar functie van bankier haar op die manier toegelaten heeft om ten aanzien van het CBHK een voordelige concurrentiële positie te verwerven;
Dat, omwille van hun noodzakelijke rol in het economisch leven, de banken niet enkel hun eigen belangen mogen nastreven;
Dat de oedemeringen hun vertrouwen in het gebruik van scripturaal geld dreigen te verliezen, als zij daarbij telkens moeten vrezen dat de gegevens die via de bank lopen n.a.v. betalingsopdrachten, in hun nadeel gebruikt kunnen worden;
Dat de verwerking van dergelijke gegevens waartoe verweerster slechts toegang had wegens haar verplichte rol van bankier, bijgevolg overmatig is met het oog op de doeleinden van het beheer van de rekeningen en van de marketing;
Dat, overigens, verweerster zelf overtuigd was van de onverenigbaarheid van haar commerciële actie met de bepalingen van de wet op de bescherming van het privéleven, vermits zij op die manier de richtlijn aan haar bedienden rechtvaardigde om niets op papier te zetten;
Overwegende dat de commerciële actie van de Generale Bank bijgevolg gesteund is op onwettig verwerkte gegevens (vermits op de schending van art. 5 van de wet strafsancities staan); dat zij dus ingaat tegen de eerlijke handelspraktijken;
Dat het derhalve niet nuttig meer is om nog te onderzoeken of het document 'De bescherming van uw persoonsgegevens bij de Generale Bank', waarin de klanten in het algemeen geïnformeerd worden over de registratie van hun gegevens met het oog op de bankverrichtingen en tevens om hen 'nieuwe producten en diensten voor te stellen', aan de eisen van de wet beantwoordt (art. 4, § 1, 3^o) m.b.t. de kennisgeving aan de betrokkenen van het doel waarvoor de gegevens zullen gebruikt worden, vermits de verzamelde gegevens in casu overmatig zijn met het oog op dat doel;

Om die redenen:

(...)

Uitspraak doende op tegenspraak

Gelet op de bepalingen van de wet van 15 juni 1935 op het taalgebruik in gerechtszaken;
Verklaren de vordering ontvankelijk en gegrond;
Stellen de schending vast door de Generale Bank van de artikelen 23,6^o en 93 van de wet van 14 juli 1991 op de handelspraktijken;
Bevelen de Generale Bank (...) het weglokken van klanten van het CBHK met behulp van gegevens verzameld n.a.v. betalingsopdrachten te staken op straffe van een dwangsom van 100 000,- frank per inbreuk en miskenning van dit bevel tot staking;
Bevelen de publikatie van het beschikking deel van dit vonnis voorafgegaan door de naam en de hoedanigheid van partijen, op kosten van de Generale Bank in twee Nederlandstalige en twee Franstalige dagbladen naar keuze van het CBHK;
Veroordeelt de Generale Bank in de kosten;
(...)

Noot

Relatiebankieren en de finaliteitsregel van artikel 5 WVP

De twee hierboven gepubliceerde uitspraken over de Belgische wet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer bij de verwerking van persoonsgegevens (hierna afgekort tot WVP) vormen de eerste jurisprudentie over de interpretatie van de WVP in België. Ze betreffen toevallig éénzelfde rechtsvraag. Is het overeenkomstig artikel 5 WVP aan een bank toegelaten om persoonsgegevens die zij verwerkt in het kader van een betalingsopdracht – o.m. de reden van de betaling, het bedrag en de identiteit van de begunstigde – , te gebruiken voor de promotie van haar eigen producten en diensten?

1. De feiten

In de eerste zaak werd de Kredietbank gedagvaard door de beroepsverenigingen van de verzekeringsmakelaars. Zoals andere grote banken begeeft de Kredietbank zich sinds enige tijd ook op de markt van de verzekeringen, voorlopig enkel nog als makelaar. Om haar verzekeringsproducten aan te prijzen, contacteerde de bank een aantal van haar rekeninghouders, die voor hun verzekeringen een polis afgesloten hadden bij een verzekeringsmaatschappij. Uit een analyse van de betalingsopdrachten van die rekeninghouders kon de Kredietbank uiteraard alle personen identificeren die via die weg een verzekeringspremie betaalden. Bovendien kon zij ook de reden van betaling, de bestemming en het bedrag van de betaalde premie nagaan. Met die informatie richtte de bank zich dan tot de betrokken rekeninghouder om een andere verzekeringspolis aan te prijzen, waarvoor de bank als makelaar optrad. Dit stootte de andere verzekeringsmakelaars, die niet over dergelijke informatie konden beschikken, tegen de borst.

In de tweede zaak werd de Generale Bank gedagvaard door het Centraal Bureau voor Hypothecair Krediet (C.B.H.K.). De bank had namelijk aan de hand van informatie uit de betalingsopdrachten alle rekeninghouders geïdentificeerd die bij het C.B.H.K. een hypothecaire lening hadden afgesloten en die lening via de Generale Bank aflosten. Met die gegevens werden de betrokken rekeninghouders benaderd met een aanbod om hun hypothecaire lening door de Generale Bank te laten overnemen.

In beide gevallen gaat het in de eerste plaats over een geschil inzake mededinging. Artikel 93 van de wet van 14 juli 1991 op de handelspraktijken bepaalt: 'Verboden is elke met de eerlijke handelsgebruiken strijdige daad, waardoor een verkoper de belangen van een of meer andere verkopers schaadt of kan schaden'. In toepassing van de artikelen 95 en 98 van dezelfde wet kan een overtreding van artikel 93 aanleiding geven tot een vordering tot staking, die gericht moet worden aan de voorzitter van de rechtbank van koophandel. Als de rechter die vordering ontvankelijk en gegrond acht, kan hij de veroordeelde partij ertoe dwingen om de oneerlijke activiteiten te staken.

In de procedures die tot de hier gepubliceerde uitspraken hebben geleid, werd door de eisende partij voorge-

houden dat de schending van de wet verwerking persoonsgegevens in casu als een oneerlijke handelsdaad beschouwd moest worden. Via die omweg konden zowel het C.B.H.K. als de beroepsvereniging van de verzekeringsmakelaars, die zelf uiteraard geen schending van hun privacy konden inroepen, toch een overtreding van de wet van 8 december 1992 voor de rechter brengen.

2. Artikel 5 WVP

Het artikel van laatstgenoemde wet waarrond in beide zaken de hele discussie wordt gevoerd – nl. art. 5 – is grotendeels overgenomen uit Conventie nr. 108 van de Raad van Europa. Het artikel luidt als volgt:

'Persoonsgegevens mogen slechts worden verwerkt voor duidelijk omschreven en wettige doeleinden en mogen niet worden gebruikt op een wijze die onverenigbaar is met die doeleinden. Zij dienen, uitgaande van die doeleinden, toereikend, ter zake dienend en niet overmatig te zijn.'

Deze bepaling bevat de zogenaamde finaliteitsregel en valt in drie onderdelen uiteen;

- geen verwerking tenzij voor duidelijk omschreven en wettige doeleinden;
- de gegevens moeten aan de doeleinden aangepast worden: toereikend, ter zake dienend en niet overmatig;
- geen gebruik van de gegevens op een wijze die onverenigbaar is met die doeleinden.

3. Analyse van de twee vonnissen

In de zaak van de verzekeringsmakelaars tegen de Kredietbank oordeelt de rechtbank van koophandel van Antwerpen als volgt:

- de bank heeft voor de verwerking van de persoonsgegevens – gedistilleerd uit de betalingsopdrachten – duidelijk omschreven en wettige doeleinden opgegeven, nl. 'de prospectie en de promotie (marketing) van financiële producten;
- het gebruik van de betrokken gegevens voor marketing van verzekeringsproducten – en dus niet van financiële producten – is onverenigbaar met de opgegeven doeleinden;
- de verwerkte gegevens, en meer in het bijzonder de verzekeringssituatie van de geregistreerde personen, zijn daarenboven niet ter zake dienend en overmatig in het licht van de opgegeven doeleinden (marketing van financiële producten).

Belangrijk in deze uitspraak is alvast dat het verwerken van persoonsgegevens die uit de betalingsopdrachten worden gedistilleerd, met het oog op direct marketing van bancaire producten, door de rechter niet als onwettig wordt beschouwd. Daarbij wordt o.m. verwezen naar de Aanbeveling van de Raad van Europa nr. R(90)19 van 13 september 1990 over de bescherming van persoonsgegevens gebruikt voor betalings- en aanverwante verrichtingen. In artikel 4.2 van die Aanbeveling staat dat gegevens, verkregen naar aanleiding van de uitvoering van een betalingsopdracht mogen gebruikt worden voor marketingdoeleinden en de promotie van de eigen diensten, op voorwaarde dat de betrokken persoon daarvan vooraf op de hoogte wordt gesteld en behoudens verzet van zijnerwege.¹

In het tweede vonnis, van de rechtbank van koophandel te Brussel dd. 15 september 1994 in de zaak van het C.B.H.K. tegen de Generale Bank, beslist de rechter in grote lijnen als volgt over de bewering dat artikel 5 van de wet verwerking persoonsgegevens zou geschonden zijn:

- de finaliteiten 'marketing, direct marketing en globale visie op de klanten', die door de bank als doeleinden voor de verwerking van persoonsgegevens, verzameld n.a.v. de uitvoering van betalingsopdrachten, worden aangeduid, zijn geen onwettige finaliteiten in de zin van art. 5;
- er is niet bewezen dat de bank deze gegevens heeft gebruikt op een wijze die onverenigbaar is met de aangeduide doeleinden;
- de verwerking van de betrokken gegevens is echter overmatig met het oog op de finaliteiten 'marketing' en 'beheer van de rekeningen' en vormt om die reden een schending van art. 5 van de wet verwerking persoonsgegevens.

De uitspraken van de Antwerpse en de Brusselse handelsrechtshouders tonen aan dat over de interpretatie en de toepassing van artikel 5 van de wet verwerking persoonsgegevens nog veel verwarring bestaat. Die verwarring heeft vooral te maken met twee zaken:

- de invulling van de begrippen 'verwerking' en 'finaliteit';
- het onderscheid tussen 'finaliteit' en 'gebruik'.

4. Verwerking en finaliteit

In tegenstelling tot de Nederlandse WPR is de Belgische WVP niet van toepassing op 'registraties' maar op 'verwerkingen'. Een persoonsregistratie in de Nederlandse WPR is een samenhangende verzameling van op verschillende personen betrekking hebbende persoonsgegevens.² De samenhang in een verzameling kan blijken uit de gemeenschappelijke bestemming of uit het feit dat de verzameling als een geheel blijkt te worden beschouwd. Ze kan worden afgeleid uit een 'vooraf aangebrachte structuur of raadgeefmethodiek' en het is daarbij niet nodig dat de verzameling op één fysieke lokatie aanwezig is.³

Daarentegen heeft het Belgische begrip 'verwerking' – zoals trouwens ook in de Europese ontwerpverordening – niets te maken met een verzameling van gegevens. Art. 1, § 3 van de WVP omschrijft een verwerking namelijk als een samenhangend geheel van activiteiten (de wet gebruikt de term 'bewerkingen', 'opérations'). Als die activiteiten slaan op de registratie en de bewaring, alsook op de wijziging, de uitwisseling, de raadpleging of de verspreiding van persoonsgegevens, heeft men met een verwerking te maken. De activiteiten vormen een samenhangend geheel – dus één verwerking – als ze verricht worden met het oog op een gemeenschappelijk generiek doel.⁴ Een generiek doel beantwoordt dus aan één verwerking.⁵

Wat verstaat men echter onder 'één generiek doel'? Het antwoord op die vraag is belangrijk, o.m. indien men wil weten met hoeveel afzonderlijke verwerkingen men in één onderneming te maken heeft. Die kennis is in de eerste plaats nodig met het oog op de aangifteplicht, maar daarnaast ook voor de toepassing van een reeks andere bepalingen, zoals bijvoorbeeld artikel 5 (de finaliteitsregel). In België lost men dat op door de meest voorkomende generieke doeleinden of finaliteiten door de Privacycommissie te laten voordefiniëren in een zogenaamd lexicon. Voor sommige sectoren, o.m. voor de banken, is aan de definitie van de finaliteiten enig overleg met beroepsverenigingen vooraf gegaan, maar dat is lang niet voor alle sectoren gebeurd. In de voorlopige versie van het lexicon wordt voor de bank-, krediet- en verzekeringssector een onderscheid gemaakt tussen: rekeningenbeheer, vermogensbeheer, corporate finance, kredietverlening, makelaarsdiensten, beheer van persoonsverzekeringen, beheer van groepsverzekeringen, beheer van verzekeringen tegen brand en andere gevaren, beheer van arbeidsongevallenverzekeringen en beheer van verzwaarde risico's. Daarnaast kan een bank of een verzekeringsmaatschappij nog een aantal niet-sectorenspecifieke finaliteiten onderscheiden zoals o.m. personeelsadministratie, personeelsbeheer, werkplanning, registratie van aandeelhouders en vennoten, beheer van agenten en andere tussenpersonen, klantenbeheer (incl. direct marketing!), public relations, marktonderzoek, klantprofilering, e.a. Elk van die voorgedefiniëerde finaliteiten krijgt ook een korte omschrijving in het lexicon mee. Zo wordt bijv. 'rekeningenbeheer' omschreven als 'het beheer van individuele rekeningen en spaarrekeningen van cliënten van een financiële instelling'.

Met het lexicon in de hand moet elke onderneming een inventaris maken van haar finaliteiten. Zoals reeds opgemerkt, beantwoordt aan elke finaliteit dan één verwerking.

Keren we nu terug naar artikel 5 van de WVP waarover beide in deze aflevering van Computerrecht gepubliceerde uitspraken handelen. Dat artikel zegt in de eerste plaats dat men geen persoonsgegevens mag verwerken tenzij voor duidelijk omschreven en wettige doeleinden. Volgens het in België opgezette systeem voor de toepassing van de WVP moet elke onderneming al haar operaties m.b.t. persoonsgegevens in één

van de finaliteiten van het lexicon onderbrengen.⁶ Als men dat correct uitvoert, is in principe aan de eerste zinsnede van artikel 5 voldaan.

Deze werkwijze heeft een aantal belangrijke gevolgen:

- dezelfde persoonsgegevens kunnen voor verschillende finaliteiten worden verwerkt; een bank kan bijvoorbeeld gegevens die zij verzamelt n.a.v. betalingsopdrachten niet alleen verwerken voor de finaliteit 'rekeningenbeheer' maar ook voor 'klantenbeheer', 'klantprofilering' en 'marktonderzoek';
- als dezelfde gegevens gebruikt worden voor meer dan één van de vermelde finaliteiten heeft men met verschillende 'verwerkingen' te maken; aan één finaliteit correspondeert één verwerking;
- de houder is weliswaar vrij om te bepalen voor welke finaliteiten hij persoonsgegevens wil verwerken, maar hij is geenszins vrij om te bepalen hoeveel verwerkingen er dan zijn; hij kan m.a.w. niet zelf omschrijven hoe eng of hoe breed hij de term 'verwerking' opvat.

Het overnemen van de finaliteiten zoals ze beschreven zijn in het lexicon dat door de Commissie is opgesteld, zal niet verplicht kunnen worden. Bovendien zal een eenvoudige overname ook niet steeds mogelijk zijn omdat het lexicon enkel de meest voorkomende finaliteiten definiëert.

In de hierboven gepubliceerde uitspraken gaat het over de vraag of de persoonsgegevens die de banken verzamelen n.a.v. het rekeningenbeheer, gebruikt mogen worden voor marketingdoeleinden. Rekeningenbeheer en marketing zijn echter duidelijk verschillende finaliteiten en beantwoorden dan ook aan verschillende verwerkingen, waarbij marketing meestal als een onderdeel van het klantenbeheer wordt beschouwd. Beide doeleinden – rekeningenbeheer en marketing – vormen ook zonder twijfel duidelijk omschreven en wettige doeleinden.

Als banken n.a.v. betalingsopdrachten derhalve bij hun klanten persoonsgegevens verzamelen met het oog op marketing, moeten zij duidelijk aangeven dat de gegevens niet in één maar in twee verwerkingen zullen terechtkomen. Zij moeten voor elk van beide verwerkingen ook een afzonderlijke staat opmaken (art. 16, § 1, eerste lid) en de tweede verwerkingen aangeven bij de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer.

In tegenstelling tot de Aanbeveling van de Raad van Europa, die in beide vonnissen wordt geciteerd, kent de Belgische WVP geen recht voor de betrokkene om zich te verzetten tegen de opname van zijn/haar persoonsgegevens, verstrekt n.a.v. betalingsopdrachten, in een verwerking 'marketing' of 'klantenbeheer'. De grenzen aan de verwerking van persoonsgegevens uit betalingsopdrachten zal men dus veeleer moeten gaan zoeken in andere regels, zoals het principiële verbod om gevoelige gegevens te verwerken (art. 6 en art. 8). Een bank zal dus nooit voor marketingdoeleinden persoonsgegevens mogen verwerken waaruit bijv. de politieke, ideologische of religieuze gezindheid van de betrokkene blijkt. Om te weten of persoonsgegevens worden verwerkt voor duidelijk omschreven en wettige doeleinden, zal de rechter, in het uiteindelijk systeem van de wet, moeten nagaan welke verwerkingen – en derhalve welke finaliteiten – door de houder bij de Commissie zijn aangegeven. Die informatie zal de rechter uit het publiek register kunnen halen.⁸

Wie beweert dat de tegenpartij persoonsgegevens verwerkt zonder duidelijk omschreven doeleinden, moet enkel aantonen dat de houder bepaalde verrichtingen met persoonsgegevens, bij de aangifte niet heeft ondergebracht in een finaliteit. In een geval zoals in casu, zal de rechter dus eerst moeten nagaan of inderdaad gegevens uit betalingsopdrachten worden verwerkt voor marketingdoeleinden (eerste stap). Vervolgens moet de rechter onderzoeken of de gegevens uit de betalingsopdrachten door de bank vermeld werden in de aangifte van de verwerking 'marketing' of 'klantenbeheer' (tweede stap). De rechter moet dus onderzoeken of de handelingen m.b.t. persoonsgegevens die hij heeft vastgesteld, door de houder onder een finaliteit werden ondergebracht.

Artikel 5 vereist ook dat het doel van een verwerking wettig moet zijn. Een doel kan onwettig zijn als het

indruist tegen een wettelijk verbod (bijv. 'apartheidsmaatregelen op grond van etnische afkomst') maar ook als het doel van de houder t.a.v. de betrokken personen *onevenredige gevaren* inhoudt voor de persoonlijke levenssfeer.⁹ In beide casussen die hierboven gepubliceerd zijn, heeft de rechter geoordeeld dat van een onwettig doel in die betekenis geen sprake kon zijn. Daarbij diende art. 4.2 van de reeds aangehaalde Aanbeveling van de Raad van Europa als richtsnoer. Wat zou er gebeuren als de rechter, aan de hand van informatie uit het publiek register of, voorlopig, uit de kennisgeving bij de verzameling, vaststelt dat er bij de banken geen sprake is van een verwerking 'marketing' waarin o.m. persoonsgegevens uit betalingsopdrachten worden verwerkt? Hij moet dan onderzoeken of het gebruik van de persoonsgegevens uit de verwerking 'rekeningenbeheer' voor marketingdoeleinden, niet onverenigbaar is met de finaliteit 'rekeningenbeheer'. Dit komt hierna aan de orde.

5. Finaliteit en gebruik van persoonsgegevens

Net zoals in art. 5 van Conventie nr. 108 van de Raad van Europa wordt ook in de Belgische WVP een onderscheid gemaakt tussen finaliteit en gebruik van persoonsgegevens. De bepaling luidt namelijk dat persoonsgegevens niet mogen worden gebruikt op een wijze die *onverenigbaar* is met de finaliteit van de verwerking. Art. 5 verbiedt dus niet dat persoonsgegevens zouden worden gebruikt voor een finaliteit die *verschilt* van de finaliteit van de verwerking. Het gebruik mag enkel met die finaliteit niet *onverenigbaar* zijn.¹⁰

Toegepast op het gebruik van persoonsgegevens uit de betalingsopdrachten, betekent dit het volgende. Indien het gebruik van persoonsgegevens uit betalingsopdrachten – reden van betaling, bedrag, bestemming, ... – met het oog op promotie en prospectie niet ondergebracht kan worden onder een door de houder aangeduide finaliteit (zie hierboven), heeft men nog niet noodzakelijk met een schending van de finaliteitsregel te maken. Persoonsgegevens kunnen namelijk, al dan niet occasioneel, gebruikt worden op een wijze die niet onder een of andere door de houder aangeduide finaliteit gerangschikt kan worden.

Stel dat een bank beslist om haar databaseverrichtingen met persoonsgegevens in een tiental finaliteiten – m.a.w. verwerkingen – onder te brengen. Laten wij verder aannemen dat men bij die verwerkingen o.m. 'rekeningenbeheer' en 'klantenbeheer' vindt zoals die in het ontwerp-lexicon van de Commissie zijn beschreven:

- rekeningenbeheer: het beheer van individuele rekeningen en spaarrekeningen van cliënten van een financiële instelling;
- klantenbeheer: de klantenadministratie, met het beheer van bestellingen, leveringen en facturatie, ook van materiële en immateriële diensten; het opvolgen van de kredietwaardigheid; tevens activiteiten van klantenwerving en gerichte reclame.

Nu zijn er twee mogelijkheden. Een eerste hypothese bestaat erin dat de bank bepaalde gegevens die zij verzamelt en verwerkt voor rekeningbeheer, ook opneemt in de verwerking 'klantenbeheer'. Dan gelden een aantal verplichtingen zoals de noodzakelijke informatie daarover bij de verzameling (art. 4), de vermelding van die gegevens bij de uitoefening van het recht van toegang (art. 10), bij het opmaken van de staat (art. 16, § 1, 1^o) en bij de aangifte aan de Commissie (art. 17). Verder is er geen enkel probleem want de wet schrijft niet voor welke gegevens men voor welke doeleinden mag of moet verwerken, tenzij het om gevoelige of gerechtelijke gegevens gaat.

De tweede hypothese bestaat erin dat de bank in haar verwerking 'klantenbeheer' geen gegevens behandelt die zij uit de betalingsopdrachten van haar rekeninghouders heeft gehaald. Die gegevens worden in deze hypothese enkel opgenomen in de verwerking 'rekeningenbeheer'. Dat kan nagegaan worden aan de hand van de staat (art. 16, § 1, 1^o) of van de aangifte (art. 17). Betekent dit automatisch dat de gegevens van de betalingsopdrachten niet gebruikt mogen worden voor bijv. een promotiecampagne?

Het is op dit punt dat men de vraag moet stellen of dit gebruik al dan niet onverenigbaar is met de finaliteit 're-

keningenbeheer'. De gegevens uit de betalingsopdrachten zijn namelijk, volgens de staat en de aangifte van de bank, in de tweede hypothese enkel een onderdeel van de verwerking 'rekeningenbeheer'. Als ze voor die finaliteit gebruikt worden, is er uiteraard geen probleem. Als men ze voor iets anders – buiten de finaliteit – gebruikt, moet men nagaan of dat gebruik niet onverenigbaar is met de finaliteit. Wanneer is een gebruik onverenigbaar met de finaliteit van de verwerking? Dat is een kwestie van casuïstiek. Mogelijke criteria zijn o.m.: de aard van de gegevens, de redelijke verwachtingen van de geregistreerde personen, het belang van de houder van het bestand, de potentiële risico's voor de persoonlijke levenssfeer, enz.

6. Conclusie

In de gepubliceerde vonnissen worden een aantal zaken m.b.t. de toepassing van art. 5 WVP ten onrechte door elkaar gehaald. Dat is ten dele te wijten aan het feit dat de betrokken banken zelf uitgegaan zijn van een onduidelijke voorstelling van het begrip 'verwerking'. Uit het verweer van de banken blijkt duidelijk dat zij dat begrip nog altijd zeer sterk vereenzelvigen met een verzameling van gegevens. In die optiek komen zij tot een verwerking met als finaliteit 'rekeningenbeheer, marketing en klantenprofilering'. Volgens de banken mag een finaliteit van een verwerking op een dergelijke manier geformuleerd worden omdat het de houder vrijstaat om de doeleinden van een verwerking te bepalen zoals hij zelf verkiest.

Daarbij wordt voorbijgegaan aan de essentie van het begrip *verwerking* in de Belgische WVP. Aan één verwerking correspondeert één generiek doel. Er bestaat dus nooit een verwerking 'rekeningenbeheer, marketing en klantenprofilering' omdat hierin minstens twee totaal uiteenlopende doeleinden ter sprake komen. Men heeft in dit geval te maken met minstens twee verwerkingen. De betrokken banken hebben in casu nagelaten om voor elk van die verwerkingen duidelijk omschreven doeleinden te formuleren. Het is o.i. op dit punt dat art. 5 WVP werd geschonden.

Nochtans was die schending gemakkelijk te vermijden. In de geest van de Belgische WVP mag een bank alle mogelijke persoonsgegevens die ter zake dienend en niet overmatig zijn (art. 5), opnemen in een verwerking 'klantenbeheer', tenminste in zoverre dit doel wettig is en het niet gaat om gevoelige of gerechtelijke gegevens (art. 6 en 8). In een dergelijke verwerking kunnen dus, volgens de Belgische wet, ook gegevens worden opgenomen die gehaald worden uit betalingsopdrachten, tenzij men zou oordelen dat dit *onwettig* zou zijn. Als men in een verwerking 'klantenbeheer' gegevens uit betalingsopdrachten opneemt, moet men uiteraard de regels respecteren, o.m. bij de verzameling van de gegevens (verwerking vermelden), bij het opmaken van de staat en bij de aangifte van de verwerking (gegevens uit betalingsopdrachten vermelden in staat en aangifte van 'klantenbeheer').

Tenslotte is er nog de kwestie van het al dan niet onverenigbaar gebruik. Dat heeft vooral te maken met situaties waarin persoonsgegevens worden gebruikt voor zaken die *stricto sensu* niet binnen de finaliteit van de verwerking vallen. Een universiteit registreert bijv. adressen van studenten voor de finaliteit 'studentenadministratie' maar wil die gegevens op een ad hoc basis af en toe ook verstrekken aan derden. Die verstrekking behoort niet tot de finaliteit van de verwerking maar is er, onder bepaalde voorwaarden, ook niet steeds onverenigbaar mee. Daarentegen lijkt het feit dat een bank gegevens, geregistreerd voor de finaliteit 'rekeningenbeheer', gebruikt voor een promotiecampagne van haar eigen producten, o.i. onverenigbaar met de finaliteit 'rekeningenbeheer'. Dat is echter een zeer subjectieve beoordeling, die wij o.m. steunen op het criterium van de 'redelijke verwachtingen van de geregistreerde personen'. Het is te hopen dat de rechtspraak in de toekomst op dit punt een aantal richtlijnen zal ontwikkelen. Samengevat moet de rechter, bij de interpretatie van art. 5 WVP, volgende stappen volgen:

- over welke verwerkingen gaat het en welke persoonsgegevens horen bij welke verwerking (bron: informatie

- bij de verzameling, staat en aangifte, publiek register)?
- worden de persoonsgegevens verwerkt voor een wettig doel (o.m. proportionaliteitstest)?
- zijn de gegevens aangepast aan het doel: relevant, volledig en niet overmatig?
- is het gebruik niet onverenigbaar met het doel (criteria: redelijke verwachtingen, aard van de gegevens, belangen van de houder, potentiële risico's)?

Jos Dumortier en Frank Robben

Noten

1. De betrokkene moet volledig en schriftelijk geïnformeerd worden (fully informed in writing), niet alleen van het feit dat de gegevens die hij aan de bank verstrekt n.a.v. betalingsopdrachten, door de bank zullen gebruikt worden voor marketingdoeleinden maar ook van de mogelijkheid om zich daartegen te verzetten en van het feit dat een eventueel verzet geen enkele invloed zal hebben op de verdere dienstverlening door de bank t.a.v. de betrokkene.
2. J. Berkvens, De wet persoonsregistraties, in: J. Berkvens en C. Prins (ed.), Privacyregulering in theorie en praktijk, Kluwer, Serie Recht en Praktijk, 1994, blz. 95.
3. Aldus J. Berkvens, *ibidem*.
4. Parl. Doc. Kamer, 413/12 – 1991-92, advies van de Commissie voor de Bescherming van de Persoonlijke Levenssfeer.
5. Zie hierover meer in detail: S. Gutwirth, De toepassing van het finaliteitsbeginsel van de privacywet van 8 december 1992 tot bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens, TPR, 1994, blz. 1409-1477. Helaas deelt nog niet iedereen dit standpunt. Ten onrechte wordt soms nog geschreven dat één verwerking verschillende doeleinden kan hebben. Men komt dan, echter in conflict met de definitie van het begrip 'verwerking'. Bovendien zaait een dergelijk standpunt grote verwarring en onzekerheid.
6. Dat lexicon heeft gelukkig ook een rubriek 'Andere'.
7. Vergelijk J. Berkvens, o.c. blz. 95 waar hij schrijft dat ook in Nederland één verzameling kan uitgesplitst worden in verschillende persoonsregistraties. Hij hanteert daarbij het voorbeeld van een geïntegreerd personeelsinformatiesysteem dat niet alleen voor loonadministratie maar ook bijv. voor toegangs- en aanwezigheidsregistratie wordt gebruikt.
8. Zolang het publiek register niet bestaat – of voor, manuele verwerkingen, die normaliter niet onder de aangifteplicht vallen – zal de rechter de nodige informatie kunnen halen uit de kennisgeving aan de betrokkenen bij wie de gegevens werden verzameld (art. 4).
9. Y. Pouillet en T. Léonard, Les libertés comme fondement de la protection des données nominatives, in: F. Rigaux, La vie privée. Une liberté comme les autres?, Brussel, Larcier, 1992, blz. 231-277.
10. Dit standpunt wordt helaas nog niet door iedereen gevolgd. Vaak is dat te wijten aan het feit dat ten onrechte opdracht wordt dat, volgens artikel 5, de doeleinden van een verwerking onderling verenigbaar moeten zijn. Artikel 5 staat echter op de verenigbaarheid tussen gebruik en finaliteit.

President Rechtbank van Koophandel Brussel, 22 juli 1994

(E. Hacken)

PUBLIEKE TELEFOONS – EXCLUSIVITEIT BELGACOM – EEG VERDRAG

Partijen:
De B.V.B.A. D.C., te Herentals,
eiseres, advocaat: mr. P. Hermans,
tegen
Belgacom te Brussel,
verweerster, advocaat mr. Y. Baudts

(...)

Overwegingen
Overwegende dat krachtens artikel 58 van de Wet van 21 maart 1991 betreffende de hervorming van sommige economische overheidsbedrijven de opdracht van openbare dienst van verweerster bestaat in o.m. de terbeschikkingstelling voor het publiek van de openbare telecommunicatie bedoeld in artikel 82 van deze wet:
Overwegende dat krachtens artikel 82 de openbare telecommunicatie omvat: