PERSOONSGEGEVENS VERWERKEN VOOR VERKIEZINGSDOELEINDEN: BASISBEGINSELEN OM DE PERSOONLIJKE LEVENSSFEER VAN BURGERS TE EERBIEDIGEN BIJ HET VERSTUREN VAN GEPERSONALISEERDE VERKIEZINGSPROPAGANDA

I. CONTEXT

Dat politieke partijen en kandidaten effectief met de kiezers kunnen communiceren en hen gerichte politieke boodschappen, waaronder hun verkiezingsprogramma, kunnen overmaken is van belang om kiezers toe te laten goed geïnformeerd hun stem uit te brengen. Het kunnen communiceren met en betrekken van kiezers is essentieel in een democratische samenleving. Ten dele gebeurt deze communicatie via algemene kanalen, ten dele gebeurt dit gericht.

Tijdens een verkiezingsperiode worden daarom van oudsher de gegevens uit de kiezerslijsten gebruikt om doelgericht papieren verkiezingspropaganda te verspreiden onder het kiezerskorps. Politieke partijen en kandidaten gebruiken in de aanloop van verkiezingen soms de persoonsgegevens van burgers (naam, adres,...) uit de kiezerslijsten om hen, bijvoorbeeld per reguliere post, een geïndividualiseerde boodschap te kunnen sturen. Meer en meer echter gebeurt de campagnevoering ook digitaal: het internet is tegenwoordig een courant informatiekanaal geworden voor het voeren van de electorale campagne (zie hoofdstuk V. van de nota) en ook daarbij komt het voor dat politieke partijen of kandidaten gebruik maken van persoonsgegevens van kiezers.

Of het nu gaat over het online overbrengen van politieke boodschappen via het gebruik van sociale-media en online-advertentietechnologieën of het versturen van papieren verkiezingspropaganda naar de kiezers per gewone post, als politieke partijen of kandidaten daarbij gebruik maken van persoonsgegevens moet de Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 *betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming)* worden nageleefd. Die beschermt de persoonlijke levenssfeer van de burger bij de verwerking van persoonsgegevens. Deze verordening wordt hierna "AVG" genoemd.

Afhankelijk van de herkomst van de persoonsgegevens die worden gebruikt (bijvoorbeeld deze afkomstig van de kiezerslijsten, zie hierna) is de verwerking ook onderworpen aan bijkomende, meer specifieke wetgeving.

Ook het medium waarmee de electorale boodschap de bestemmeling bereikt, bepaalt bijkomende wettelijke voorwaarden waaraan de verwerking moet voldoen. Het versturen van politieke reclame via e-mail bijvoorbeeld is wel degelijk aan bijkomende regels bovenop de AVG onderworpen dan het versturen van een verkiezingsprogramma per reguliere post.

Aan de hand van voorbeelden wordt aangeduid welke verwerkingen van persoonsgegevens voor verkiezingspropaganda toelaatbaar zijn of niet.

II. CONCRETISERING VAN EEN AANTAL RECHTEN EN PLICHTEN UIT DE AVG BIJ HET GEBRUIK VAN PERSOONSGEGEVENS VOOR VERKIEZING-DOELEINDEN IN HET ALGEMEEN

Finaliteit

Persoonsgegevens van kiezers dienen op grond van de AVG te worden verzameld voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden. Die persoonsgegevens mogen vervolgens niet verder op een met die doeleinden onverenigbare wijze worden verwerkt.

De finaliteit van de verwerking betreft hier specifiek het gebruik van persoonsgegevens van kiezers voor verkiezingsdoeleinden. Persoonsgegevens van kiezers worden verwerkt om kiespropaganda zo doelgericht mogelijk tot bij de kiezers te brengen en dit met als enige bedoeling om op de dag van de verkiezingen zo veel mogelijk stemmen van kiezers te krijgen voor de politieke partij of haar kandidaten.

Soms betreft het een politieke boodschap die de kiesgerechtigde burger op naam en adres ontvangt via de gewone post. Dergelijke brieven zijn soms voorzien van een voorafgedrukt etiket, wat erop wijst dat het noodzakelijkerwijze uit een bestaand bestand met persoonsgegevens komt.

Soms gaat het ook over een e-mail, een sms-bericht, een telefoongesprek of een andere middel, gericht op het informeren van een burger of het uitlokken van een reactie van deze burger.

Dergelijke acties voor electorale doeleinden, gericht op individuele personen vallen onder de brede definitie van het begrip "direct marketing". De inhoud van dit laatste begrip is inderdaad ruim: het kan commerciële reclame betreffen, maar het kunnen ook politieke of andere boodschappen zijn.

Zowel de AVG als de e-Privacy Richtlijn maken weliswaar gewag van de notie “direct marketing”, maar definiëren niet wat onder dit begrip verstaan moet worden.

De GBA stelt in haar aanbeveling nr. 01/2020 van 17 januari 2020 betreffende de verwerking van persoonsgegevens voor direct marketingdoeleinden voor het begrip direct marketing als volgt te interpreteren: elke communicatie, in welke vorm dan ook, gevraagd of ongevraagd, afkomstig van een organisatie of persoon en gericht op de promotie of verkoop van diensten, producten (al dan niet tegen betaling), alsmede merken of ideeën, geadresseerd door een organisatie of persoon die handelt in een commerciële of niet-commerciële context, die rechtstreeks gericht is aan een of meer natuurlijke personen in een privé- of professionele context en die de verwerking van persoonsgegevens met zich meebrengt.

Direct marketing omvat alle vormen van communicatie, ongeacht of deze gericht zijn op de promotie van goederen of diensten, de promotie van ideeën, voorgesteld of ondersteund door een persoon of organisatie, maar ook de promotie van die persoon of organisatie zelf, met inbegrip van zijn/haar merkimago of de merken die zijn/haar eigendom zijn of door hem/haar worden gebruikt, met uitzondering van de promotie die wordt uitgevoerd op initiatief van overheidsinstanties die strikt handelen in het kader van hun wettelijke verplichtingen of openbare dienstverleningstaken voor diensten waarvoor zij alleen verantwoordelijk zijn.

De berichten kunnen bijgevolg zowel uit de commerciële als de niet-commerciële sector komen, zoals de politieke sector.

Ook de promotie van activiteiten van verenigingen en stichtingen, bijvoorbeeld van politieke aard, vallen dus onder dit begrip. Prospectie betreft dus niet enkel de commerciële marketing, maar eveneens prospectie die wordt gevoerd voor politieke doeleinden.

Direct marketing beperkt zich met andere woorden niet alleen tot het te koop aanbieden van goederen of diensten, maar omvat ook het promoten van de doelstellingen en idealen van welke organisatie dan ook, inclusief politieke. Dit begrip omvat dus evenzeer gerichte oproepen om op een bepaalde politieke partij of kandidaat te stemmen. Er kan geen twijfel over bestaan dat het gericht verspreiden van politieke propaganda op basis van persoonsgegevens van kiezers, gezien moet worden als 'direct marketing' in de zin van de AVG en de e-Privacy Richtlijn.

De AVG erkent in overweging 47 wel dat: "*De verwerking van persoonsgegevens ten behoeve van direct marketing kan worden beschouwd als uitgevoerd met het oog op een gerechtvaardigd belang*".

Dit betekent dus dat een verwerking die noodzakelijk is voor de behartiging van de gerechtvaardigde belangen van een politieke partij of kandidaat a priori rechtmatig is, mits de belangen of de rechten en vrijheden van de betrokkene niet zwaarder doorwegen. Deze afweging moet gebeuren rekening houdend niet alleen met de inhoud van de boodschap en de specifieke gegevens van de betrokkene die verwerkt worden, maar ook met het middel dat gebruikt wordt om de betrokkene, de burger, te bereiken. In dat licht heeft de Europese en Belgische wetgever geoordeeld dat er vandaag andere regels gelden voor het versturen van direct marketing per reguliere post dan wel het versturen van digitale direct marketing. De bijkomende regelgeving voor digitale marketing werd vastgelegd in de e-Privacy wetgeving. Behoudens wettelijke uitzondering, kunnen marketing e-mails enkel verstuurd worden nadat de betrokkenen hiervoor hun toestemming hebben gegeven.

Bij de afweging of er sprake is van een prevalerend gerechtvaardigd belang dient de verwerkingsverantwoordelijke onder andere rekening te houden met de aard van de persoonsgegevens, het doel van de verwerking, of de betrokkene in dienst is of lid is van de verwerkingsverantwoordelijke (bv. de betrokkene bezit een lidkaart bij de politieke partij die hem aanschrijft), of de betrokkene op het tijdstip en in het kader van de verzameling van de persoonsgegevens redelijkerwijs mag verwachten dat verwerking met dat doel kan plaatsvinden (zo mogen bv. de gegevens van de kiezerslijsten in principe worden gebruikt als een rechtmatige gegevensbron voor het voeren van politieke prospectie in de aanloop van verkiezingen op grond van de toepasselijke kieswetgeving, wat maakt dat dergelijke verwerking enigszins voorzienbaar is voor de betrokkene).

In het bijzonder in de aanloop naar verkiezingen kunnen politieke partijen en kandidaten echter in de verleiding komen om persoonsgegevens te gebruiken uit andere verwerkingen, waarvan het basisdoeleinde niet overeenstemt met verkiezingspropaganda. Dat geldt zowel voor bestanden uit de openbare sector (zoals het Rijksregister, gegevens uit personeelsbestanden van ambtenaren, een OCMW cliëntenlijst, gegevens bekomen in de uitoefening van een schepenambt, …) als uit de private sector (klantenbestanden van een bedrijf, ledenlijsten van verenigingen,…). Het is echter niet toegelaten om persoonsgegevens die zich in voornoemde bestanden bevinden te hergebruiken voor verkiezingspropaganda. In die gevallen is de verwerking van persoonsgegevens strijdig met de oorspronkelijke finaliteit, wat sanctioneerbaar is onder artikel 83 (5) van de AVG.

De verdere verwerking van persoonsgegevens voor andere doeleinden dan die waarvoor de persoonsgegevens aanvankelijk zijn verzameld, is enkel toegestaan indien die verdere verwerking verenigbaar is met de doeleinden waarvoor de persoonsgegevens aanvankelijk zijn verzameld, zulks rekening houdend met het verband tussen de doeleinden waarvoor de persoonsgegevens zijn verzameld en de doeleinden van de voorgenomen verdere verwerking, het kader waarin de persoonsgegevens zijn verzameld, de mogelijke gevolgen van de voorgenomen verdere verwerking voor de betrokkene en het bestaan van passende waarborgen. Een verenigbaar doeleinde is bv. een doeleinde dat de betrokkene kan voorzien of dat op grond van een wetsbepaling als verenigbaar kan worden beschouwd.

Wanneer de betrokkene echter zijn toestemming heeft gegeven of wanneer de verwerking gebaseerd is op een wettelijke bepaling die in een democratische samenleving een noodzakelijke en evenredige maatregel vormt voor met name het waarborgen van belangrijke doelstellingen van algemeen belang, heeft de verwerkingsverantwoordelijke wel de mogelijkheid de persoonsgegevens verder te verwerken voor andere doeleinden, ongeacht of dat verenigbaar is met de oorspronkelijke doeleinden. In ieder geval dient ervoor te worden gezorgd dat de betrokkene dan wordt geïnformeerd over dergelijke andere doeleinden en over zijn rechten.

De allereerste AVG-geldboete die de Geschillenkamer van de GBA heeft opgelegd, betrof het geval van een burgemeester die e-mailadressen van burgers oneigenlijk gebruikte in een electorale campagne.

Een groep burgers was eerder in conflict met die burgemeester over een probleem rondom een kavelwijziging. De architect van de burgers had contact met de burgermeester en zette hen allen in cc van een e-mail gericht aan de burgemeester. De dag vóór de gemeenteraadsverkiezingen gebruikte de burgemeester die e-mail om een campagnebericht te versturen. De klagers hadden via hun architecte contact met de burgemeester in verband met een verkavelingswijziging. De architecte nam bij die gelegenheid contact op met de burgemeester via e-mail met in kopie de e-mailadressen van de klagers. De dag voor de gemeenteraadsverkiezingen van 14 oktober 2018, stuurde de burgemeester via een "reply" een electoraal bericht naar de klagers.

De Geschillenkamer oordeelde dat het hergebruiken van gegevens die werden verkregen in het kader van een stedenbouwkundig project voor electorale doeleinden, ingaat tegen het finaliteitsbeginsel uit de AVG en legde naast een berisping ook een boete van 2000 euro op aan de burgemeester.

Een andere zaak die de Geschillenkamer behandelde, betrof het gebruik door een burgemeester van gegevens die hij in de uitoefening van zijn functie had verkregen ten behoeve van een verkiezingscampagne. Deze contactgegevens stonden op een lijst van 476 personen die van 2012 tot 2018 op hem, in de hoedanigheid van burgemeester, beroep hadden gedaan. De Geschillenkamer oordeelde dat het hergebruik voor verkiezingsreclame van gegevens die initieel in het kader van de uitoefening van een openbaar mandaat waren verkregen, een overtreding uitmaakte op de AVG. De Geschillenkamer legde naast een berisping ook een boete van 5000 euro op aan de burgemeester.

Nog een andere zaak betrof de verzending door een schepen van een verkiezingsbrief aan 654 klanten wier gegevens hij had verkregen in het kader van een beroep dat hij parallel aan zijn openbaar mandaat uitoefende. Ook hier oordeelde de Geschillenkamer dat het hergebruik van een klantenbestand voor verkiezingsreclame

een overtreding uitmaakte op de AVG. De Geschillenkamer legde naast een berisping ook een boete van 5000 euro op aan de schepen.

Een laatste noemenswaardige zaak betrof het geval van een gewezen burgemeester die in 2019 een e-mail met verkiezingspropaganda voor zijn kandidatuur voor de provincieraad stuurde naar een inwoner op diens persoonlijk e-mailadres. Het e-mailadres was verzameld naar aanleiding van een verzoek om informatie die de betrokkene in 2014 aan het secretariaat van de toen nog dienstdoende burgemeester had verzonden om een openbare netheidskwestie te signaleren. Op het moment van de verzending van het bericht was de ex-burgemeester echter geen burgemeester meer. De Geschillenkamer was van oordeel dat een lijst van burgers die in contact stonden met de gemeente verwerkt had moeten worden met het strikte doel de vragen van burgers te beantwoorden, niet om verkiezingspropaganda toe te sturen aan betrokkenen. Nadat de ex-burgemeester in hoger beroep was gegaan, besloot het Marktenhof evenwel tot de vernietiging van de beslissing van de Geschillenkamer. Het Marktenhof oordeelde onder andere dat de administratieve geldboete van € 5.000 disproportioneel was.

Politieke partijen en kandidaten schenden het finaliteitsprincipe ook als ze een "openbare bron" gebruiken om persoonsgegevens te verzamelen en die vervolgens te gebruiken voor publicitaire doeleinden. Het gaat bijvoorbeeld om geboortekaartjes, huwelijksaankondigingen, discussiefora op het internet, enzovoort.

Zij gaan er daarbij soms ten onrechte van uit dat de AVG niet moet worden toegepast op dergelijke openbaar gepubliceerde gegevens, omdat de betrokken persoon die persoonsgegevens zelf bekend heeft gemaakt, dan wel omdat de openbaarheid ervan wettelijk verplicht is. De AVG geldt echter ook voor gegevens die openbaar gemaakt zijn door de betrokkene en voor gegevens in registers die volgens de wet openbaar moeten zijn. Het finaliteitsprincipe moet dus ook hier worden nageleefd. De betrokken personen maken de gegevens immers steeds openbaar in het kader van een welbepaalde doeleinde, dat in principe vreemd is aan marktverkenning.

Bij wijze van voorbeeld mogen persoonsgegevens van burgers die bekomen werden in de uitoefening van een schepenambt niet opnieuw gebruikt worden voor de organisatie van een kiescampagne. Het gaat dan om oneigenlijk gebruik van informatie die men rechtmatig verkregen heeft bij het uitoefenen van een schepenambt.

Dergelijk gebruik van persoonsgegevens is niet alleen ongeoorloofd vanwege het principe van doelbinding maar verstoort bovendien de gelijkheid tussen de politieke partijen en de gelijkheid tussen de kandidaten. De wetgeving beoogt alle kandidaten op een gelijke voet te behandelen door hen toegang te geven tot dezelfde gegevens, namelijk die van de kiezerslijsten (zie hierna). Het kan dan ook niet dat sommige kandidaten gebruik maken van gegevens van burgers die ze hebben bekomen in de uitoefening van een schepenambt om hen aan te schrijven voor electorale doelen, laat staan dat zij deze burgers in dit schrijven mogen wijzen op een eventuele dienst verleend bij het uitoefenen van dat ambt, daarbij suggererend dat er van hen nu een tegenprestatie wordt verwacht in het stemhokje.

Rechtmatigheid

Persoonsgegevens moeten op grond van de AVG worden verwerkt op een wijze die ten aanzien van de kiezer rechtmatig is.

Een onderscheid wordt gemaakt naargelang gewone persoonsgegevens worden verwerkt dan wel specifieke persoonsgegevens. De persoonsgegevens worden door

politieke partijen en kandidaten bovendien niet altijd rechtstreeks ingezameld bij de burger zelf, maar worden soms via een andere bron verkregen, bv. via de gemeenten die kiezerslijsten beschikbaar stellen die zij vervolgens kunnen gebruiken om kiezers aan te schrijven voor electorale doelen.

Politieke partijen en kandidaten moeten kunnen verwijzen naar een welbepaalde grondslag voor de rechtmatigheid van hun verwerking van gewone persoonsgegevens, en meer bepaald kunnen aantonen dat hun gegevensverwerking aan één van de voorwaarden in artikel 6, lid 1 AVG voldoet. Die voorwaarden houden in dat verwerking enkel kan na toestemming van de betrokkene (artikel 6, lid 1, punt a) AVG) of gebaseerd moet zijn op een noodzaak (artikel 6, lid 1, punt b) tot en met f) AVG). Die noodzaak kan verschillende vormen aannemen, zoals een contractuele noodzaak, een wettelijke verplichting of een prevalerend gerechtvaardigd belang. Is er geen toestemming voor verwerking, dan moet er dus gekeken worden of een andere gerechtvaardigde grondslag waarin de AVG voorziet, voorhanden is.

De verwerking van een aantal specifieke persoonsgegevens als bedoeld in de artikelen 9 en 10 van de AVG (respectievelijk de “bijzondere categorieën van persoonsgegevens” en de “persoonsgegevens in verband met strafrechtelijke veroordelingen en strafbare feiten”), is nog strikter geregeld. Het uitgangspunt is zelfs dat deze persoonsgegevens in principe niet mogen worden verwerkt. Niettemin zijn een aantal wettelijke uitzonderingen voorzien op dit principieel verwerkingsverbod.

Toestemming

Gewone persoonsgegevens (persoonsgegevens die niet bedoeld zijn in artikelen 9 en 10 van de AVG) verwerken voor electorale direct marketing is toegelaten als de verwerkingsverantwoordelijke de ondubbelzinnige toestemming heeft van de betrokkene. De toestemming moet vrijwillig gegeven worden en voor de specifieke verwerking. De toestemming moet ook op informatie berusten en de betrokkene moet aanvaarden dat zijn persoonsgegevens worden verwerkt voor dat doeleinde. Toestemming dient te worden gegeven door middel van een duidelijke actieve handeling, bijvoorbeeld een schriftelijke verklaring, ook met elektronische middelen, of een mondelinge verklaring, waaruit blijkt dat de betrokkene vrijelijk, specifiek, geïnformeerd en ondubbelzinnig met de verwerking van zijn persoonsgegevens instemt.

Prevalerende gerechtvaardigde belangen

Het verwerken van gewone persoonsgegevens voor verkiezingspropaganda is eveneens toegelaten, ook als de ondubbelzinnige toestemming van de betrokkene ontbreekt, als de verwerkingsverantwoordelijke kan aantonen dat er gerechtvaardigde belangen zijn bij de verwerking. Deze belangen moeten dan wel opwegen tegen de belangen of de grondrechten en de fundamentele vrijheden van de betrokkene die tot bescherming van persoonsgegevens nopen.

De verwerking kan bijvoorbeeld gerechtvaardigd zijn als een brief wordt verstuurd op basis van persoonsgegevens uit de kiezerslijsten. Het gebruik van deze geëigende en wettelijk geregelde gegevensbron voor politieke propagandadoeleinden wordt verder in de nota uitgediept.

De belangen en de grondrechten van de betrokkene kunnen zwaarder wegen dan het belang van de verwerkingsverantwoordelijke wanneer persoonsgegevens worden verwerkt in omstandigheden waarin de betrokkenen redelijkerwijs geen verdere verwerking (meer) verwachten (bv. het gebruik van de kiezerslijsten op het einde van de legislatuur waarvoor ze werden verkregen).

Uitdrukkelijke toestemming

Voor doeleinden van politieke propaganda kunnen de "gevoelige gegevens" uit artikel 9 van de AVG van belang zijn. Dit zijn onder andere persoonsgegevens waaruit blijken:

- ras of etnische afkomst;
- politieke opvattingen;
- religieuze of levensbeschouwelijke overtuigingen;
- het lidmaatschap van een vakbond.

De verwerking van deze gevoelige persoonsgegevens is principieel verboden, maar er zijn een aantal uitzonderingen, bijvoorbeeld indien de betrokkene uitdrukkelijk heeft ingestemd met een dergelijke verwerking. Een gegeven toestemming kan altijd door de betrokkene worden ingetrokken. Alvorens de betrokkene zijn toestemming geeft, wordt hij van die mogelijkheid in kennis gesteld. Het intrekken van de toestemming moet voor de betrokkene even eenvoudig zijn als het geven ervan was.

Politieke ledenlijst/sympathisantenlijst

De verwerking van deze gevoelige persoonsgegevens is evenmin verboden:

- wanneer de verwerking wordt verricht door een stichting, een vereniging of een andere instantie zonder winstoogmerk die op politiek, levensbeschouwelijk, godsdienstig of vakbondsgebied werkzaam is;
- in het kader van haar gerechtvaardigde activiteiten en met passende waarborgen;
- mits de verwerking uitsluitend betrekking heeft op de leden of de voormalige leden van de instantie of op personen die in verband met haar doeleinden regelmatig contacten met haar onderhouden;
- en de persoonsgegevens niet zonder de toestemming van de betrokkenen buiten die instantie worden verstrekt.

Dit betekent concreet dat een politieke partij de gegevens van haar eigen leden en sympathisanten mag verwerken, hoewel daaruit hun politieke opvattingen blijkt. De eigen ledenlijsten mogen dus gebruikt worden voor verkiezingsdoeleinden, ook zonder de uitdrukkelijke toestemming van de betrokkenen. Deze verwerking kan immers beschouwd worden als behorend tot hun normale verwachtingen en in functie van hun lidmaatschap (deze verwerking is met andere woorden verenigbaar).

De gevoelige gegevens mogen buiten de instantie niet worden doorgegeven zonder de toestemming van de betrokkene. Zo kunnen de gegevens in verband met het lidmaatschap van een vakvereniging niet worden overgemaakt voor politieke propagandadoelen, zelfs als de instantie verwant is met een bepaalde politieke partij, tenzij de instantie die de verwerking wil uitvoeren hiervoor de uitdrukkelijke toestemming heeft van de betrokkene.

Persoonsgegevens die kennelijk door de betrokkene openbaar zijn gemaakt

De verwerking van deze gevoelige persoonsgegevens is ook niet verboden indien deze verwerking betrekking heeft op persoonsgegevens die kennelijk door de betrokkene openbaar zijn gemaakt. Denk hier bijvoorbeeld aan een persoon die zich verkiesbaar stelt voor een politiek ambt en hiertoe met zijn politieke opvattingen naar buiten treedt. Dit zijn nog steeds bijzondere categorieën van persoonsgegevens, maar omdat de betrokkene de persoonsgegevens zelf duidelijk openbaar heeft gemaakt, ontsnappen ze aan het principieel verwerkingsverbod. De verwijzing naar het bijwoord „kennelijk” in deze bepaling en het feit dat deze bepaling een uitzondering vormt op

het beginsel dat de verwerking van gevoelige persoonsgegevens verboden is, nopen tot een bijzonder strikte toepassing van deze uitzondering. Voor de toepassing van deze uitzondering moet de betrokkene zich er volledig van bewust zijn dat hij door een expliciete handeling persoonsgegevens openbaar maakt. Deze voorwaarde komt dicht in de buurt van die van toestemming van de betrokkene.

Zwaarwegend algemeen belang

De verwerking van deze gevoelige persoonsgegevens is ten slotte evenmin verboden als de verwerking noodzakelijk is om redenen van zwaarwegend algemeen belang, op grond van wetgeving, waarbij de evenredigheid met het nagestreefde doel wordt gewaarborgd, de wezenlijke inhoud van het recht op bescherming van persoonsgegevens wordt geëerbiedigd en passende en specifieke maatregelen worden getroffen ter bescherming van de grondrechten en de fundamentele belangen van de betrokkene.

De AVG stelt in overweging 56 in dat verband "*Als het bij verkiezingsactiviteiten voor de goede werking van de democratie in een lidstaat vereist is dat politieke partijen persoonsgegevens over de politieke opvattingen van personen verzamelen, kan de verwerking van zulke gegevens op grond van een algemeen belang worden toegestaan, mits er passende waarborgen worden vastgesteld*". Deze overweging lijkt echter meer te gaan over de kandidaten dan over de kiezer.

Kwaliteit

De persoonsgegevens die worden verwerkt moeten op grond van de AVG juist zijn en zo nodig worden geactualiseerd.

Omdat persoonsgegevens waarover politieke partijen of kandidaten beschikken na verloop van tijd minder nauwkeurig worden (kiezers verhuizen, overlijden, worden uit het kiesrecht ontzet,...), voldoen de persoonsgegevens niet langer aan het beginsel van juistheid van de verwerkte gegevens, tenzij de politieke partij of kandidaat de gegevensverwerking actualiseert. Onnauwkeurige of onvolledige gegevens moeten dan ook zo spoedig mogelijk worden gecorrigeerd of aangevuld, zo niet moeten ze worden gewist. Bovendien mogen persoonsgegevens niet langer worden bewaard dan noodzakelijk is om de doeleinden te verwezenlijken waarvoor de gegevens worden verkregen of verder worden verwerkt.

Uitbesteding

Het kan zijn dat een politieke partij of een kandidaat beroep doet op een verwerker voor de uitvoering van een mailing in het kader van zijn verkiezingscampagne. Teneinde te waarborgen dat de verwerking die de verwerker ten behoeve van de verwerkingsverantwoordelijke verricht, aan de voorschriften van de AVG voldoet, mag de verwerkingsverantwoordelijke alleen een beroep doen op verwerkers die voldoende garanties bieden, met name op het gebied van deskundigheid, betrouwbaarheid en middelen, om ervoor te zorgen dat de technische en organisatorische maatregelen beantwoorden aan de voorschriften van de AVG, mede wat de beveiliging van de verwerking betreft.

Indien verstrekking van persoonsgegevens aan een verwerker wordt overwogen, moet een verwerkersovereenkomst in de zin van artikel 28 AVG worden afgesloten tussen de partijen.

Veiligheid

Persoonsgegevens moeten op grond van de AVG zodanig worden verwerkt dat een passende beveiliging ervan gewaarborgd is en zij onder meer beschermd zijn tegen ongeoorloofde of onrechtmatige verwerking en tegen onopzettelijk verlies, vernietiging of beschadiging.

De verwerkingsverantwoordelijke moet ervoor zorgen dat de toegang tot de gegevens en de verwerkingsmogelijkheden beperkt blijven tot de personen die ze daadwerkelijk nodig hebben om hun taken te kunnen uitoefenen, te weten de administratieve voorbereiding en uitvoering van de verkiezingspubliciteit. Passende maatregelen zijn bijvoorbeeld paswoordbeveiliging of toegangsregister, het fysiek afgrendelen van de plaats waar het bestand zich bevindt of waar de geautomatiseerde verwerking geraadpleegd kan worden.

Recht op informatie

De politieke partijen of kandidaten zijn in principe wettelijk verplicht om de aangeschreven persoon bepaalde informatie te bezorgen over de verwerking indien zij persoonsgegevens hebben ingezameld bij de betrokkene zelf of via een andere bron.

Voor de betrokkene dient het immers transparant te zijn dat zijn persoonsgegevens worden verwerkt of zullen worden verwerkt, door wie dit gebeurt (een welbepaalde politieke partij of een welbepaalde kandidaat), waarom dit gebeurt (verkiezingsdoeleinden), op basis van welke wettelijke grondslag dit gebeurt (bv. de toestemming van betrokkene, de kieswetgeving, ...), alsook dient hem verdere informatie te worden verstrekt met het oog op een behoorlijke en transparante verwerking t.o.v. de betrokkene, zoals de periode gedurende welke de persoonsgegevens zullen worden opgeslagen, de oorsprong van de gegevens (bv. de kiezerslijsten) en over zijn rechten daarbij (bv. het recht om een eerder verleende toestemming in te trekken, het recht op bezwaar inzake direct marketing,...).

Recht op inzage

Een betrokkene heeft het recht om de persoonsgegevens die over hem zijn verzameld in te zien zodat hij zich van de verwerking op de hoogte kan stellen en de rechtmatigheid ervan kan controleren. Bij een inzageverzoek moet de verwerkingsverantwoordelijke de betrokkene tevens in kennis stellen van informatie over de verwerking die grotendeels overeenstemt met de informatie die hem normaal moet worden verschaft naar aanleiding van het verzamelen of het verkrijgen van de persoonsgegevens.

Wie een politiek bericht verstuurt, kan dus verplicht worden om betrokkene toegang tot zijn eigen persoonsgegevens te geven en bepaalde inlichtingen te verschaffen over de persoonsgegevens die werden gebruikt, zoals de doeleinden waarvoor de persoonsgegevens worden verwerkt (electorale doeleinden), de oorsprong van de gegevens op basis waarvan de verzending geschiedde (bv. de kiezerslijsten), de rechtsgrond voor de verzending (bv. de kieswetgeving), welke gegevens concreet worden bijgehouden, indien mogelijk hoe lang zij worden bewaard, wie de persoonsgegevens ontvangt, en de rechten die de betrokkene kan doen gelden op de verwerking.

Recht op bezwaar

Wanneer persoonsgegevens ten behoeve van direct marketing worden verwerkt, heeft de betrokkene te allen tijde het recht bezwaar te maken tegen de verwerking van hem betreffende persoonsgegevens voor dergelijke marketing, met inbegrip van profilering die betrekking heeft op direct marketing.

Hoger werd reeds gesteld dat het begrip direct marketing niet enkel betrekking heeft op commerciële marktverkenning, maar ook op de prospectie door verenigingen en stichtingen van politieke aard, zoals politieke partijen.

De verwerking van persoonsgegevens ten behoeve van direct marketing kan worden beschouwd als uitgevoerd met het oog op een gerechtvaardigd belang en mag dus a priori op basis van deze grondslag worden verwerkt.

Wanneer de betrokkene echter bezwaar maakt tegen de verwerking ten behoeve van politieke direct marketing, mogen zijn persoonsgegevens niet meer voor deze doeleinden verwerkt worden en moet de verwerking derhalve worden gestaakt.

Het bedoelde recht wordt uiterlijk op het moment van het eerste contact met de betrokkene uitdrukkelijk onder de aandacht van de betrokkene gebracht en duidelijk en gescheiden van enige andere informatie weergegeven.

Een politieke partij of voorgedragen kandidaat bij verkiezingen mag derhalve electorale campagne voeren en daarbij persoonsgegevens gebruiken om de burger persoonlijk een verkiezingsbrief of politieke boodschap toe te sturen, mits aan de betrokken burger de mogelijkheid wordt geboden zonder opgave van redenen bezwaar te maken tegen die verwerking. Het volstaat evenwel niet in alle gevallen om een recht van bezwaar aan te bieden om te beantwoorden aan de wettelijke vereisten inzake electorale propaganda. Dit is een pertinente maatregel indien de direct marketing gebeurt via gewone post op basis van het gerechtvaardigd belang van de verwerkingsverantwoordelijke. Er zijn daarentegen striktere regels van toepassing wanneer de direct marketing via e-mail wordt overgebracht (zie hoofdstuk V. van de nota).

Samenvattend houden de toepassing van de algemene beginselen inzake gegevensbescherming in de AVG enerzijds in dat de verwerkingsverantwoordelijke bij gegevensverwerking onder andere rekening moet houden met een legitieme rechtsgrond om te mogen overgaan tot een verwerking van persoonsgegevens van kiezers, met het beginsel van doelbinding, met de kwaliteit van de gegevens, met maatregelen om gegevensbeveiliging te waarborgen, en houden zij anderzijds in dat de betrokkene ten aanzien van de verwerkingsverantwoordelijke bepaalde rechten kan uitoefenen op de verwerking, zoals onder andere het recht op informatie, inzage en bezwaar.

III. HET GEBRUIK VOOR VERKIEZINGDOELEINDEN VAN DE KIEZERSLIJSTEN

Van oudsher kunnen politieke partijen en kandidaten op basis van de diverse kieswetgevingen die ons land rijk is, nl. het Kieswetboek, het Nieuw Brussels Gemeentelijk Kieswetboek, het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie met betrekking tot de gemeenteraads- en provincieraadsverkiezingen en het Lokaal en Provinciaal Kiesdecreet de kiezerslijsten in principe gebruiken als een rechtmatige gegevensbron voor het voeren van papieren verkiezingspropaganda ten einde naar de kiezersgunst te kunnen dingen.

Deze wetgevingen geven hen dus het wettelijke recht kiezers gericht aan te schrijven en hen papieren verkiezingsdrukwerk over te maken tijdens verkiezingsactiviteiten.

Het verstrekken van de kiezerslijsten door de gemeentelijke autoriteiten en het verkrijgen en gebruiken ervan door politieke partijen en kandidaten voor verkiezingsdoeleinden is dus uitdrukkelijk voorgeschreven in de diverse kieswetgevingen.

Er moet een onderscheid worden gemaakt tussen de gemeentebesturen die wettelijk verplicht zijn de lijsten van kiezers af te geven aan politieke partijen en kandidaten die voldoen aan de voorwaarden voor aflevering vastgesteld in de toepasselijke kieswet, en het daaropvolgende door de toepasselijke kieswet toegestane gebruik van die lijsten door politieke partijen en kandidaten voor verkiezingsdoeleinden. De verwerking van de persoonsgegevens door de gemeenten is noodzakelijk om aan een wettelijke verplichting te voldoen in de zin van artikel 6.1 c AVG, rechtsgrond die niet van toepassing is voor politieke partijen en kandidaten.

De wetgevers hebben politieke partijen en kandidaten dus een zeer specifieke en geëigende gegevensbron toegekend ten einde naar de gunst van de kiezer te kunnen dingen tijdens de verkiezingsperiode.

In deze wetgevingen wordt voldoende duidelijk gemaakt:

- wat de rechtsgrondslag is voor de verwerking van persoonsgegevens via kiezerslijsten: de desbetreffende kieswetgeving;
- wat het doel is voor de verwerking van persoonsgegevens via kiezerslijsten, nl. gebruik voor verkiezingsdoeleinden: de gegevens op de kiezerslijsten worden aangewend om op gerichte wijze papieren verkiezingspropaganda te kunnen verspreiden onder het kiezerskorps met het specifieke doel stemmen te winnen op de verkiezingsdag;
- wie de ontvangers of de categorieën van ontvangers van de persoonsgegevens zijn (politieke partijen en voorgedragen kandidaten bij de verkiezing);
- wat de belangen van de ontvangers zijn (hun belang hangt nauw samen met het doeleinde van de verwerking, zijnde het strategisch kunnen aanschrijven van een deel van de kiezers om voor die kiezers als politieke partij of verkiesbare kandidaat aantrekkelijker over te komen op de verkiezingsdag, een belang dat ook expliciet wordt onderschreven door de kieswetgeving);
- welke persoonsgegevens worden verwerkt (nl. de inhoud van de kiezerslijst);

Voor de burger-kiezer laat dit toe om een pak informatie over die verkiezingen te verkrijgen en op hoogte te worden gebracht van de beleidsopties en de programma's van een kandidaat, een lijst of een politieke partij, via een gerichte verkiezingsboodschap ten gunste van die kandidaat, lijst of politieke partij, zodat hij een geïnformeerde keuze kan maken over wie hij zijn stem zal geven op de verkiezingsdatum.

Gezien de kieswetgeving uitdrukkelijk erkent dat de persoonsgegevens op die lijsten voor verkiezingsdoeleinden kunnen worden aangewend, maakt dit de verwerking voor dit doel ook voorzienbaar voor de burgers-kiezers.

De kieswetgeving somt limitatief de inhoud van de kiezerslijst op die door politieke partijen en kandidaten kunnen worden gebruikt in het kader van het voeren van hun verkiezingspropaganda. Bij het gebruik van de kiezerslijsten kunnen enkel de persoonsgegevens die voorkomen op die lijsten gebruikt worden als selectiecriteria om burgers-kiezers individueel aan te schrijven (bv. het aanschrijven van kiezers uit een bepaalde deelgemeente, van een bepaalde leeftijd).

Tegelijk acht de wetgever de ter beschikking stelling van bepaalde persoonsgegevens aan politieke partijen en kandidaten niet nodig om hun campagne te voeren, zoals het Rijksregisternummer, een gegeven dat immers gevoelig is voor de privacy van de kiezer, waardoor het niet wordt weergegeven op de kiezerslijst die hen wordt verstrekt.

De kieswetgeving stelt eveneens uitdrukkelijk bepaalde grenzen waarbinnen de persoonsgegevens op een kiezerslijst kunnen worden gebruikt door politieke partijen en kandidaten voor verkiezingsdoeleinden:

- de verstrekte kiezerslijsten mogen enkel voor verkiezingsdoeleinden gebruikt worden op straffe van strafsancties;
- indien een politieke partij geen kandidatenlijst voordraagt, kan zij geen gebruik maken van de kiezerslijsten op straffe van strafsancties;
- indien een persoon later van de kandidatenlijst wordt geschrapt, mag hij geen gebruik maken van de kiezerslijsten, op straffe van strafsancties;
- zij die kiezerslijsten rechtmatig hebben ontvangen, mogen ze op hun beurt niet meedelen aan derden.

Hoewel de diverse kieswetgevingen het gebruik van de kiezerslijsten door politieke partijen en kandidaten voor verkiezingsdoeleinden tijdens de electorale campagne toelaten, verschillen zij onderling echter op het vlak van de persoonsgegevens die vermeld staan op de aan politieke partijen en kandidaten verstrekte kiezerslijsten, alsook op het vlak van de tijdsduur van het gebruik van die kiezerslijsten door politieke partijen en kandidaten en tenslotte op het al dan niet uitdrukkelijke lot dat de persoonsgegevens op de kiezerslijsten te wachten staat na de verkiezingsdag.

Verschillen op het vlak van de persoonsgegevens vermeld op de aan politieke partijen en kandidaten verstrekte kiezerslijsten

Het gegeven “geslacht” maakt volgens het Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie met betrekking tot de gemeenteraads- en provincieraadsverkiezingen wel en volgens het federaal Kieswetboek, het Lokaal en Provinciaal Kiesdecreet van 8 juli 2011 en het Nieuw Brussels Gemeentelijk Kieswetboek geen deel uit van de exemplaren van de kiezerslijst die worden afgegeven aan politieke partijen en kandidaten.

De GBA wenst op te merken dat dit gegeven nochtans niet a priori als overmatig kan worden beschouwd, gezien dit gegeven een politieke partij in staat zou kunnen stellen een specifieke communicatie te richten tot slechts een deel van de kiezers (bv. enkel de vrouwelijke) omdat het programmapunt dat men wil aankaarten, bijvoorbeeld geacht wordt vrouwen meer aan te spreken.

Net zoals het gegeven “geboortedatum” (dat volgens alle kieswetgevingen deel uitmaakt van de exemplaren van de kiezerslijst die worden verstrekt aan politieke partijen en kandidaten) politieke partijen en kandidaten de kans biedt om hun briefwisseling desgewenst te beperken tot een deel van de burgers-kiezers (bv. jongeren of senioren), biedt het gegeven geslacht politieke partijen en kandidaten eveneens de kans om hun briefwisseling desgewenst te beperken tot bv. de vrouwelijke kiezer.

Verschillen op het vlak van de periode gedurende dewelke de kiezerslijsten kunnen worden gebruikt

Volgens het Vlaams Lokaal en Provinciaal Kiesdecreet, het Nieuw Brussels Gemeentelijk Kieswetboek en het Waals Wetboek van de plaatselijke democratie en

decentralisatie mogen de exemplaren van de kiezerslijst die worden verstrekt aan politieke partijen en kandidaten enkel worden gebruikt in de periode die valt tussen de datum van verstrekking van de lijst en de datum van de verkiezing, terwijl het federaal Kieswetboek stelt dat de verstrekte kiezerslijsten (ook) mogen worden gebruikt buiten de periode die tussen de datum van afgifte en de datum van de verkiezing valt. Dit impliceert dus dat volgens het federaal Kieswetboek politieke partijen en kandidaten die deze lijsten rechtmatig hebben ontvangen voor een specifieke verkiezing, daarvan nog gebruik kunnen en mogen maken ook na die specifieke verkiezing, weliswaar enkel voor verkiezingsdoeleinden.

De federale kieswetgeving is op dit punt het minst "gegevensbeschermingsvriendelijk".

Dat het federaal Kieswetboek gebruik van de kiezerslijst door politieke partijen en kandidaten uitdrukkelijk ook toelaat buiten de periode die valt tussen de datum van de terbeschikkingstelling van de kiezerslijst en de verkiezingsdatum roept vragen op:

- indien er geen verkiezing is op het moment dat de verwerking van de persoonsgegevens gebeurt, kan er moeilijk worden gesteld dat er sprake is van een werkelijk en aanwezig belang in hoofde van politieke partijen en kandidaten om de kiezerslijsten te gebruiken;
- overweging 47 AVG stelt: "*De belangen en de grondrechten van de betrokkene kunnen met name zwaarder wegen dan het belang van de verwerkingsverantwoordelijke wanneer persoonsgegevens worden verwerkt in omstandigheden waarin de betrokkenen redelijkerwijs geen verdere verwerking verwachten*". De betrokkenen kunnen inderdaad redelijkerwijs verwachten dat kiezerslijsten worden gebruikt tijdens de verkiezingsperiode, maar niet daarbuiten. Het door het federaal Kieswetboek toegestane gebruik van de kiezerslijsten na de specifieke verkiezing waarvoor de kiezerslijst werd gecreëerd valt buiten het normaal verwachtingspatroon van de betrokkenen;
- hoe verder men verwijderd is van de verkiezing waarvoor de kiezerslijsten werden verkregen, hoe groter de kans overigens wordt dat de politieke partijen of de kandidaten onjuiste persoonsgegevens zullen gaan verwerken (kiezers verhuizen, overlijden, worden uit het kiesrecht ontzet,...), hetgeen eveneens wordt verboden door de AVG;
- gebruik van de kiezerslijst buiten de periode die valt tussen de datum van de terbeschikkingstelling van de kiezerslijst en de verkiezingsdatum, valt ook buiten de termijn bepaald bij artikel 4 § 1 van de wet van 4 juli 1989 betreffende de beperking en de controle van de verkiezingsuitgaven waarbinnen politieke partijen en kandidaten propaganda mogen maken, nl. tijdens de periode van vier maanden voor de verkiezingen georganiseerd met toepassing van artikel 105 van het Kieswetboek of, in het geval van buitengewone verkiezingen tijdens de periode die aanvangt op de dag van de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad van het koninklijk besluit houdende bijeenroeping van de kiescolleges voor de Kamer van volksvertegenwoordigers *en eindigt op de dag van de verkiezingen* (eigen cursivering). Gezien bij het aanvragen van een lijstnummer de politieke partijen een schriftelijke verklaring moeten indienen waarin ze zich ertoe verbinden de wetsbepalingen inzake beperking en controle van de verkiezingsuitgaven in acht te nemen slaat dit dus ook op het respecteren van de periode waarvan sprake in artikel 4 § 1 van de wet van 4 juli 1989 betreffende de beperking en de controle van de verkiezingsuitgaven. Enkel gedurende deze periode mogen de politieke partijen dus acties met papieren verkiezingspropaganda opzetten via de kiezerslijsten verkregen op basis van het federaal Kieswetboek, doch niet daarbuiten. Die periode eindigt volgens de wet van 4 juli 1989 betreffende de beperking en de

controle van de verkiezingsuitgaven uitdrukkelijk op de dag van de verkiezing zelf, wat elk gebruik na de verkiezing uitsluit.

- hoewel het in een gezonde democratie van belang kan zijn dat de politieke formaties ten allen tijde en dus niet enkel op het moment van de verkiezingen naar de burgers toe kunnen communiceren, weegt in dat geval dit belang niet door ten opzichte van de belangen, fundamentele vrijheden en grondrechten van betrokkenen en kan het beoogde doel ook worden bereikt met een maatregel die in mindere mate afbreuk doet aan het recht op bescherming van persoonsgegevens, met name door de burgers buiten de verkiezingsperiode slechts ongeadresseerd drukwerk te bezorgen.

Verschillen op het vlak van het lot van de persoonsgegevens op de kiezerslijst na de verkiezingsdag

Alleen het Nieuw Brussels Gemeentelijk Kieswetboek bepaalt uitdrukkelijk dat eenieder die in het bezit is van een afschrift van de kiezerslijst, dit afschrift moet vernietigen uiterlijk op de dag na de verkiezingsdag waarvoor de originele kiezerslijst was opgesteld.

Het Vlaams Lokaal en Provinciaal Kiesdecreet en het Waals Wetboek van de plaatselijke democratie en decentralisatie laten weliswaar slechts gebruik van de kiezerslijst toe in de periode die valt tussen de datum van de terbeschikkingstelling van de lijst en de verkiezingsdatum, maar bevatten geen expliciete verplichting om de verkregen lijsten na de verkiezingsdag te vernietigen.

Gezien het federaal Kieswetboek gebruik van de kiezerslijst ook toelaat buiten de periode die valt tussen de datum van de terbeschikkingstelling van de kiezerslijst en de verkiezingsdatum, houdt die wetgeving per definitie geen verplichting in om de verkregen kiezerslijst na afloop van de verkiezing te vernietigen.

De Brusselse kieswetgeving is op dit punt het meest “gegevensbeschermingsvriendelijk”.

IV. CONCRETISERING VAN EEN AANTAL RECHTEN EN PLICHTEN UIT DE AVG WANNEER KIEZERSLIJSTEN GEBRUIKT WORDEN VOOR VERKIEZINGSDOELEINDEN

Finaliteit

In toepassing van het finaliteitsprincipe mogen de kiezerslijsten enkel aangewend worden voor verkiezingsdoeleinden. Dat wordt ook uitdrukkelijk zo aangegeven door de kieswetgeving. Elk ander gebruik (commercieel gebruik bijvoorbeeld) is verboden.

Toepassing van het finaliteitsprincipe op de kiezerslijsten leidt er tevens toe dat, gezien de kiezerslijsten worden verkregen voor een specifieke verkiezing, de kiezerslijsten alleen gebruikt mogen worden in het kader van die specifieke verkiezing en uiterlijk tot op de verkiezingsdag. Dit is zo voorzien in het Vlaams Lokaal en Provinciaal Kiesdecreet, het Nieuw Brussels Gemeentelijk Kieswetboek en het Waals Wetboek van de plaatselijke democratie en decentralisatie, maar evenwel niet in het federaal Kieswetboek (zie hoger).

Rechtmatigheid

Volgens de kieswetgeving mogen politieke partijen of kandidaten dus gepersonaliseerde verkiezingspropaganda voeren. Dat mag wel enkel tijdens de periode die daarvoor wettelijk is voorzien, en aan de hand van persoonsgegevens uit de kiezerslijsten. De verwerking met dit doel moet dan ook beschouwd worden als een wettelijk recht voor de ontvangers van deze lijsten.

De verwerking van persoonsgegevens van kiezerslijsten is een verwerking die noodzakelijk is voor de behartiging van de gerechtvaardigde belangen van politieke partijen en kandidaten in de zin van artikel 6, lid 1, punt f) AVG. Zij hebben inderdaad een duidelijk belang om de persoonsgegevens op de kiezerslijst te verwerken en zich te richten tot het kiezerspubliek voor de verkiezing waaraan zij deelnemen als politieke partij of als kandidaten opkomen.

Hun belang hangt nauw samen met het doeleinde van de verwerking, zijnde het strategisch kunnen aanschrijven van een deel van de kiezers om voor die kiezers als politieke partij of verkiesbare kandidaat aantrekkelijker over te komen op de verkiezingsdag, een belang dat ook expliciet wordt onderschreven door de kieswetgeving. Deze verwerking wordt inderdaad expliciet door de kieswet toegelaten en is noodzakelijk voor een activiteit die democratische betrokkenheid van de kiezer ondersteunt of bevordert. Gezien de verwerking wordt toegelaten door de wet, is verwerking voorzienbaar voor de kiezer en valt dit binnen zijn redelijke verwachtingen. Het is bovendien onwaarschijnlijk dat de verwerking de kiezer in aanmerkelijke mate zou treffen of ongerechtvaardigde schade zou veroorzaken, waardoor de gerechtvaardigde belangen van de politieke partij of kandidaat wellicht zwaarder wegen dan de belangen of de grondrechten en de fundamentele vrijheden van de kiezer.

De verwerking van zogenaamde "gevoelige gegevens" is daarentegen principieel verboden, ook als ze kan steunen op artikel 6 lid 1, punt f) AVG.

Er is bijvoorbeeld sprake van het verwerken van zogenaamde gevoelige persoonsgegevens wanneer politieke partijen en kandidaten zoekprogramma's zouden toepassen op elektronische kiezerslijsten, hen bezorgd in de aanloop van een bepaalde verkiezing, en dit met het oog op het identificeren van leden van een bepaalde immigrantengemeenschap om hen gepersonaliseerde verkiezingspropaganda toe te sturen. Het principieel verwerkingsverbod uit artikel 9, lid 1, AVG, volgens welke bepaalde gevoelige persoonsgegevens moeten worden beschermd, geldt immers niet alleen voor gegevens die deze gevoelige situatie rechtstreeks aangeven, maar ook voor gegevens waaruit deze gevoelige situatie blijkt. Persoonsgegevens waaruit de raciale of etnische afkomst kunnen blijken worden dus als gevoelige gegevens beschouwd.

Dergelijke verwerking is dus in principe verboden, tenzij aan één van de voorwaarden uit artikel 9, lid 2, AVG, is voldaan, bv. indien de verwerkingsverantwoordelijke beschikt over de uitdrukkelijke toestemming van de betrokkenen.

Kwaliteit

De kiezerslijsten hebben op grond van de kieswetgeving slechts betrekking op de personen die de kiesvoorwaarden vervullen en bevatten volgende informatie: de voornaam, de achternaam, de geboortedatum, de hoofdverblijfplaats, het geslacht (dit evenwel enkel voor wat betreft het Waals Wetboek van de plaatselijke democratie en de decentralisatie met betrekking tot de gemeenteraads- en

provincieraadsverkiezingen) en voor bepaalde verkiezingen ook de nationaliteit van de burgers-kiezers. In het licht van het beginsel van minimale gegevensverwerking, zou het gegeven “geboortedatum” op de verkregen kiezerslijsten kunnen worden beperkt tot het gegeven “geboortejaar”.

Het gebruik van de kiezerslijst is op basis van de diverse kieswetgevingen slechts mogelijk tussen de datum van de terbeschikkingstelling ervan en de verkiezingsdatum, behoudens wat betreft het federaal Kieswetboek dat ook gebruik buiten die periode toelaat. Enkel het Nieuw Brussels Gemeentelijk Kieswetboek bepaalt bovendien uitdrukkelijk dat het verkregen afschrift van de kiezerslijst moet worden vernietigd uiterlijk op de dag na de verkiezingsdag waarvoor de originele kiezerslijst was opgesteld.

Uitbesteding

De persoon voor wie de kiezerslijst bestemd is, mag ze zelf niet verstrekken aan derden. Het is echter wel mogelijk om de verkregen lijst door te geven aan een verwerker die wordt ingeschakeld om namens een politieke partij of kandidaat de verkiezingscampagne op basis van die lijsten uit te voeren, omdat een dergelijke onderaannemer geen derde is.

Onder "derde" in de AVG wordt immers verstaan: “*een natuurlijke persoon of rechtspersoon, een overheidsinstantie, een dienst of een ander orgaan, niet zijnde de betrokkene, noch de verwerkingsverantwoordelijke, noch de verwerker, noch de personen die onder rechtstreeks gezag van de verwerkingsverantwoordelijke of de verwerker gemachtigd zijn om de persoonsgegevens te verwerken*”.

Veiligheid

De GBA wijst er op dat voor het (digitaal) bezorgen van de kiezerslijsten aan politieke partijen en kandidaten de nodige veiligheidsmaatregelen moeten worden genomen door de gemeentelijke autoriteiten.

Politieke partijen of hun kandidaten moeten er over waken dat enkel zijzelf en hun medewerkers die rechtstreeks betrokken zijn bij de administratieve voorbereiding en uitvoering van de verkiezingspubliciteit, toegang hebben tot de kiezerslijsten.

Recht op informatie

De kiezer dient informatie te ontvangen van de politieke partijen en de kandidaten die hem op basis van gegevens uit kiezerslijsten aanschrijven in de aanloop naar de verkiezingen. De kiezer moet, conform artikel 14 van de AVG:

- weten wie hem aanschrijft (naam en adres van de verwerkingsverantwoordelijke);
- voor welk doeleinde (verkiezingsdoeleinden);
- de oorsprong van zijn gegevens kennen (kiezerslijsten).

De politieke partijen en kandidaten moeten daarom op de folders en enveloppen gebruikt voor het verzenden van brieven met verkiezingspropaganda de naam en contactgegevens van de verwerkingsverantwoordelijke opgeven.

Wat betreft het doeleinde van de verwerking moet uit de brief overeenkomstig artikel 14, lid 1, punt c) AVG voldoende duidelijk blijken dat het verkiezingspropaganda betreft die ertoe strekt de kiezersgunst bij de aankomende verkiezing te verkrijgen.

De brief moet verder vermelden dat de ontvangers het recht hebben een verzoek om inzage en desgevallend rectificatie van persoonsgegevens tot de verwerkingsverantwoordelijke te richten, alsmede het recht hebben tegen de verwerking bezwaar te maken.

Tevens dient er te worden vermeld dat de betrokkenen het recht hebben om een klacht in te dienen bij de GBA.

Daarnaast is het overeenkomstig artikel 14, lid 2, punt f) AVG ook van belang informatie over de oorsprong van de gegevens te verstrekken aan de betrokkenen aangezien de persoonsgegevens niet bij henzelf verkregen werden. Met betrekking tot dit aspect dient de brief aan te geven dat de gegevens die verzending toelieten, afkomstig zijn van de kiezerslijst, zoals geregeld door de toepasselijke kieswetgeving.

De verwerkingsverantwoordelijke dient ook informatie te verstrekken over de rechten van de betrokkenen om de behoorlijkheid en transparantie van de verwerking te waarborgen.

De kiezer moet voldoende duidelijk gemaakt worden:

- wat de rechtsgrondslag voor de verwerking van persoonsgegevens via kiezerslijsten is;
- welke de verwerkte persoonsgegevens zijn;
- wie de ontvangers of de categorieën van ontvangers van de persoonsgegevens zijn;
- gedurende welke periode de persoonsgegevens zullen worden opgeslagen (in beginsel uiterlijk tot na de verkiezingsdag waarvoor de kiezerslijst werd opgesteld, behoudens wat betreft het federaal Kieswetboek dat immers stelt dat de verkregen kiezerslijsten ook mogen worden gebruikt buiten de periode die tussen de datum van afgifte en de datum van de verkiezing valt);
- wat de gerechtvaardigde belangen van de verwerkingsverantwoordelijke zijn (een belang dat wordt erkend door de kieswetgeving);
- waarom de verwerking niet op toestemming kan berusten (het opvragen van kiezerslijsten is wettelijk geregeld en het gebruik ervan behoeft geen voorafgaande toestemming vanwege betrokkene);
- dat er geen sprake kan zijn van geautomatiseerde besluitvorming;
- dat artikel 14, lid 1, punt f) AVG niet van toepassing is, gezien er geen sprake is van een internationale doorgifte van persoonsgegevens.

Recht op bezwaar

Indien politieke partijen of kandidaten voldoen aan de voorwaarden uit de kieswetgeving om een kiezerslijst te verkrijgen, dan impliceert de bedoelde wetgeving dus de wettelijke verplichting in hoofde van de gemeentelijke autoriteiten tot afgifte van deze lijst. De aanvragers van een dergelijke lijst kunnen zich dan inderdaad beroepen op een bepaling uit de kieswetgeving om die lijst te kunnen claimen en ook te gebruiken voor het enige doel waartoe ze is bestemd, nl. voor verkiezingsdoeleinden.

Gezien de verstrekking van de opgemaakte kiezerslijst aan bedoelde aanvragers voor verkiezingsdoeleinden verplicht is voorgeschreven door de kieswetgeving, kan de burger aan het gemeentebestuur van zijn verblijfplaats niet vragen dat zijn persoonsgegevens a priori zouden worden geschrapt uit de te verstrekken lijst.

De burger die echter niet wenst dat zijn persoonsgegevens op de lijst zouden worden gebruikt door politieke partijen en kandidaten voor verkiezingsdoeleinden zouden

volgens de GBA bij het gemeentebestuur wel hiertegen bezwaar moeten kunnen maken en vragen dat het gemeentebestuur zijn persoonsgegevens markeert in de te verstrekken kiezerslijst met als doel de aandacht van de ontvangers ervan te vestigen op het feit dat er verzet wordt uitgeoefend met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens voor direct marketingdoeleinden. Wanneer de persoonsgegevens van een burger in de kiezerslijst zijn gemarkeerd mogen de ontvangers de betrokkene derhalve niet benaderen met gerichte verkiezingspropaganda per post. Deze mogelijkheid om aldus centraal bezwaar te kunnen maken als kiezer bij het gemeentebestuur zou op algemene wijze kenbaar moeten worden gemaakt bij het grote publiek.

Politieke partijen en kandidaten die op basis van de verkregen lijst burgers aanschrijven in de aanloop van een specifieke verkiezing dienen wel de wens van burgers die nadien bezwaar maken tegen dergelijk gebruik van hun gegevens te honoreren. Dit betekent dat zij na hun bezwaar niet nogmaals mogen worden aangeschreven in het kader van die specifieke verkiezing.

V. GEBRUIK VAN ELEKTRONISCHE COMMUNICATIEMIDDELEN DOOR POLITIEKE PARTIJEN EN KANDIDATEN

Gelet op de technologische evolutie staan de politieke actoren bloot aan de verleiding eenvoudige contactmogelijkheden te hanteren om kiezers te bereiken tijden hun campagne, zoals het sturen van sms-berichten of elektronische post.

Volgens het Wetboek van Economisch Recht geldt een principieel verbod op het gebruik van elektronische post voor reclame zonder de voorafgaande, vrije, specifieke en geïnformeerde toestemming van de geadresseerde van de boodschappen. Er gelden krachtens het koninklijk besluit van 4 april 2003 *tot reglementering van het verzenden van reclame per elektronische post* wel bepaalde vrijstellingen op dit verbod.

Berichten verstuurd door politieke partijen of kandidaten voor electorale doeleinden zijn, strikt gezien, geen reclame in de zin van het Wetboek van Economisch Recht en zijn derhalve ook niet onderworpen aan het principe van de voorafgaande toestemming waarin dit wetboek voorziet of kunnen evenmin genieten van de eventuele uitzonderingen op het principieel verbod van gebruik van elektronische post voor reclame zonder toestemming van de bestemmeling waarin voornoemd koninklijk besluit voorziet.

Onder direct marketing valt echter niet alleen de verzending van een reclameboodschap. Ook electorale publiciteit valt bv. onder het brede begrip direct marketing.

Hoewel de verwerking van persoonsgegevens ten behoeve van direct marketing in beginsel kan worden beschouwd als uitgevoerd met het oog op een gerechtvaardigd belang, betekent dit niet dat dergelijke verwerking steeds op deze grond kan plaatsvinden, ongeacht de aangewende communicatietechniek.

De onder artikel 6 (1) f AVG bedoelde voorwaarde, namelijk het voorhanden zijn van prevalerende dwingende gerechtvaardigde gronden voor de verwerking in hoofde van politieke partijen of kandidaten, wordt geacht niet te zijn vervuld bij het toesturen van gepersonaliseerde boodschappen per e-mail of sms-bericht omdat er geen evenwicht bestaat tussen de gerechtvaardigde belangen van de verwerkingsverantwoordelijke om persoonsgegevens ten behoeve van direct

marketing te verwerken en dat van de betrokken persoon om niet te worden gestoord.

Het versturen van elektronische berichten op de smartphone of computer/tablet van de betrokkene is immers bijzonder indringend, waardoor de belangen of de grondrechten en de fundamentele vrijheden van de betrokkene in beginsel zwaarder doorwegen dan de gerechtvaardigde belangen van de verwerkingsverantwoordelijke. Het versturen van elektronische berichten kan dus enkel gebeuren als de betrokkene zijn voorafgaande toestemming ("opt-in") geeft voor de verwerking van zijn persoonsgegevens (artikel 6 (1) a en 7 van de AVG). Het is inderdaad gerechtvaardigd dat de kiezer eerst voorafgaandelijk zijn toestemming moet geven alvorens dergelijke communicatie voor direct marketing tot hem kan worden gericht.

Naar analogie met de uitzondering op het verbod van gebruik van elektronische post voor reclame zonder toestemming van de bestemmeling waarin het koninklijk besluit van 4 april 2003 onder bepaalde voorwaarden voorziet binnen de context van een bestaande klantrelatie, zou men eveneens kunnen argumenteren dat indien er een voorafgaande relatie bestaat tussen de politieke partij en de kiesgerechtigde burger, tijdens dewelke deze laatste zijn elektronische gegevens rechtstreeks zou meegedeeld hebben aan een politieke partij of voorgedragen kandidaat, het redelijk is toe te staan dat de elektronische gegevens worden gebruikt voor het aanbieden van politieke propaganda in het kader van de verkiezingen. Denk bv. aan een burger die lid of sympathisant is van een bepaalde politieke partij. In dat geval dient het betrokken lid of sympathisant duidelijk en onderscheiden te worden geïnformeerd over het mogelijke gebruik van zijn elektronische coördinaten voor direct marketing en de gelegenheid te krijgen tegen dergelijk gebruik bezwaar te maken bij het verzamelen van die coördinaten. Die gelegenheid moet, ingeval het betrokken lid of sympathisant in eerste instantie geen bezwaar heeft gemaakt, bij elk volgend direct marketing bericht opnieuw aangeboden worden.

De verwerking van persoonsgegevens voor andere doeleinden dan die waarvoor de persoonsgegevens aanvankelijk zijn verzameld, is op grond van de AVG enkel toegestaan indien de verwerking verenigbaar is met de doeleinden waarvoor de persoonsgegevens aanvankelijk zijn verzameld. In concreto houdt dit in dat bij de beoordeling van het al dan niet geoorloofd karakter van de beoogde direct marketingactiviteit dient te worden nagegaan of deze verdere verwerking al dan niet verenigbaar is met het oorspronkelijke doeleinde waarvoor de gegevens werden ingezameld, hetgeen een precieze bepaling van het initiële doeleinde vooronderstelt. Er is sprake van onverenigbaarheid van de verdere verwerking – die direct marketing tot doel heeft – met de initiële gegevensverwerking indien politieke partijen of kandidaten zich wenden tot een openbare bron (bv. blogs en discussiefora op het internet, online-telefoongidsen,…) en op die wijze elektronische contactgegevens verzamelen die zij op hun beurt gebruiken voor electorale doeleinden. De verzameling van e-mailadressen en het gebruik ervan voor “one to one” marketingdoeleinden buiten het medeweten van het individu om, vormt een voorbeeld van gebruik van persoonsgegevens welke indruist tegen de belangen of de grondrechten en de fundamentele vrijheden van het individu. Dergelijke verzameling zou slechts mogen geschieden indien de betrokkene zijn voorafgaande toestemming heeft verleend tot de verwerking van zijn persoonsgegevens met dit doel of indien dat voorzien is in wetgeving.

De AVG voorziet inderdaad dat wanneer de betrokkene zijn toestemming heeft gegeven of wanneer de verwerking gebaseerd is op een wettelijke bepaling die in een democratische samenleving een noodzakelijke en evenredige maatregel vormt voor

met name het waarborgen van belangrijke doelstellingen van algemeen belang, de verwerkingsverantwoordelijke de mogelijkheid moet hebben de persoonsgegevens verder te verwerken, ongeacht of dat verenigbaar is met de aanvankelijke doeleinden of niet. In dat geval dient er wel voor te worden gezorgd dat de in de AVG vervatte beginselen worden toegepast en dat de betrokkene met name wordt geïnformeerd over dergelijke andere doeleinden en over zijn rechten, waaronder het recht om bezwaar te maken.

Verder wijst de GBA op het gebruik van (nieuwe) digitale instrumenten, zoals het gebruik van data- analyse, het gebruik van microtargeting-technieken en andere digitale technologieën om profielen van burgers op te stellen op basis waarvan zij gerichte politieke campagneboodschappen ontvangen. Een van de belangrijkste problemen met deze campagnemethoden is het gebrek aan transparantie bij politieke partijen over het feit dat ze deze gebruiken. Gezien betrokkenen vaak niet weten dat hun persoonsgegevens op deze manier worden gebruikt, botst dit dus met een hoeksteenbeginsel uit de AVG, dat vereist dat verwerkingsverantwoordelijken persoonsgegevens eerlijk en transparant verwerken. Deze problematiek maakt het voorwerp uit van het voorstel voor een verordening van 25 november 2021 van het Europees Parlement en de Raad betreffende transparantie en gerichte politieke reclame. De verordening moet het gemakkelijker maken voor burgers om politieke advertenties te herkennen, te begrijpen waar deze vandaan komen en te weten of het gaat om gerichte reclame. Zo zullen burgers beter in staat zijn geïnformeerde keuzes te maken. De Raad en het Parlement bereikten op 7 november 2023 een voorlopig politiek akkoord over de tekst van deze verordening. Op 13 maart 2024 is de Verordening (EU) 2024/900 van het Europees Parlement en de Raad van 13 maart 2024 betreffende transparantie en gerichte politieke reclame gepubliceerd in het publicatieblad van de Europese Unie. Deze Verordening trad in werking op 9 april 2024. De meeste bepalingen worden 18 maanden na de inwerkingtreding van de Verordening van toepassing, d.w.z. in oktober 2025.

Op grond van deze Verordening gelden specifieke vereisten inzake targetingtechnieken en technieken voor de aanlevering van een reclameboodschap in het kader van politieke onlinereclame, alsook aanvullende transparantievereisten met betrekking tot targetingtechnieken en technieken voor de aanlevering van een reclameboodschap in het kader van politieke onlinereclame.

Onder targetingtechnieken worden technieken verstaan die worden gebruikt om een politieke reclameboodschap alleen tot een specifieke persoon of groep personen te richten of om deze uit te sluiten, gewoonlijk met aangepaste inhoud, op basis van de verwerking van persoonsgegevens. Onder technieken voor de aanlevering van een reclameboodschap wordt een breed scala aan optimalisatietechnieken verstaan die gebaseerd zijn op de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens om de verspreiding, het bereik of de zichtbaarheid van een politieke reclameboodschap te vergroten.

Zo zijn targetingtechnieken of technieken voor de aanlevering van een reclameboodschap die gepaard gaan met de verwerking van persoonsgegevens in de context van politieke onlinereclame alleen toegestaan als de verwerkingsverantwoordelijke de persoonsgegevens bij de betrokkene heeft verzameld en op grond van diens afzonderlijke uitdrukkelijke toestemming, mits die technieken geen “profilering” inhouden zoals gedefinieerd in de AVG waarbij gebruik wordt gemaakt van bijzondere categorieën persoonsgegevens als bedoeld in de AVG.

Wanneer in het kader van politieke onlinereclame gebruik wordt gemaakt van targetingtechnieken of technieken voor de aanlevering van een reclameboodschap

die gepaard gaan met de verwerking van persoonsgegevens, gelden bovendien voor de verwerkingsverantwoordelijken bovenop de informatievereisten vastgelegd in de AVG aanvullende transparantievereisten.

Tenslotte hebben de GBA via het themadossier "cookies" op haar website en het Europees Comité voor gegevensbescherming (EDPB) via haar Richtsnoeren 2/2023 over de technische reikwijdte van art. 5(3) van de e-Privacyrichtlijn recent ook meer duidelijkheid verschaft over cookies en andere traceermiddelen, omdat beide instellingen willen bijdragen aan een betere bescherming van de internetgebruiker en de verwerkingsverantwoordelijken beter doen begrijpen welke technieken voor het traceren van internetgebruikers onder deze richtlijn vallen, zoals bijvoorbeeld pixeltracking, het volgen van URL's, het verzamelen van lokaal gegenereerde informatie via een API of het verzamelen van identificatiegegevens die op het eindapparaat van een gebruiker of abonnee zijn gehasht.