

AAN de Minister van VWS

DATUM 13 april 2005

ONS KENMERK z2005-0070

CONTACTPERSOON

UW BRIEF VAN 19 januari 2005

UW KENMERK MC/MO-2552500

ONDERWERP Wet marktordening gezondheidszorg

Bij brief van 19 januari 2005 ontving het College bescherming persoonsgegevens (CBP) van u het verzoek om ingevolge artikel 51 lid 2 van de Wet bescherming persoonsgegevens (WBP) te adviseren over het ontwerp van de Wet marktordening gezondheidszorg (WMG). Alvorens het CBP om advies werd gevraagd is het onderhavige concept wetsvoorstel reeds naar de Raad van State gestuurd. Dit is in strijd met de afspraken die daarover met u zijn gemaakt. Het CBP dient om advies te worden gevraagd alvorens een concept wetsvoorstel naar de Ministerraad gaat.

Per brief van 22 februari 2005 heeft het CBP u laten weten meer dan de gebruikelijke zes weken nodig te hebben om advies over de WMG uit te kunnen brengen. Hierbij ontvangt u het advies van het CBP.

Het CBP richt zich bij zijn toetsing met name op de gevolgen van het wetsvoorstel voor de bescherming van persoonsgegevens. Vanuit deze invalshoek gezien dient het wetsvoorstel te voldoen aan artikel 8 EVRM alsmede aan de WBP, welke uitvoering geeft aan Richtlijn 95/46/EG, en aanverwante wetgeving zoals de Wet inzake de Geneeskundige Behandelingsovereenkomst, opgenomen in het Burgerlijk Wetboek (BW) waarin het medisch beroepsgeheim is verankerd.

Gezien het bovenstaande zal het CBP slechts adviseren over de verwerking van persoonsgegevens in het kader van de WMG (het verstrekken van persoonsgegevens aan de Zorgautoriteit (Za) en het verwerken van persoonsgegevens door de Za) en het toezicht dat de Za zal gaan houden op de verwerking van persoonsgegevens in de sector.

Het huidige concept wetsvoorstel is in strijd met het bepaalde in de WBP, alsmede met artikel 8 EVRM en artikel 10 Grondwet, zodat het tevens in strijd is met het medisch beroepsgeheim.

Inhoud beoogde regeling

De WMG voorziet in regels en bijbehorend toezicht rondom de invoering van meer gereguleerde marktwerking in de zorg. De doelen van de wet zijn onder meer het op gang brengen en houden van marktwerking, het reguleren van prijzen en prestaties door de overheid, ervoor zorgen dat de consument op basis van voldoende informatie keuzes kan maken in het aanbod aan zorgaanbieders, zorgverzekeraars en polissen, en zorgen voor meer samenhang in de regulering van en het toezicht op de zorgmarkten.

In september 2004 schreef u een brief aan de Tweede Kamer waarin de hoofdlijnen werden geschetst van de beoogde taakuitoefening van de Nederlandse Zorgautoriteit (hierna: Za) en de verhouding tot de Minister van VWS en tot andere toezichthouders. Dit wordt in het onderhavige

wetsvoorstel verder uitgewerkt.

De WMG vervangt de Wet tarieven gezondheidszorg (WTG, vorig jaar nog gewijzigd middels de WTG ExPres). Ook zijn de taken en bevoegdheden van de Za op het terrein van het toezicht op de Zorgverzekeringswet (Zvw) en de Algemene Wet Bijzondere Ziektekosten (AWBZ) overgeheveld naar dit wetsvoorstel. Het College Tarieven Gezondheidszorg (CTG) en het College Toezicht Zorgverzekeringen (CTZ) gaan op in de Za.

Juridisch kader

Zoals boven reeds is beschreven dient het wetsvoorstel te voldoen aan artikel 8 EVRM alsmede aan de WBP, welke uitvoering geeft aan Richtlijn 95/46/EG, en aanverwante wetgeving zoals de Wet inzake de Geneeskundige Behandelingsovereenkomst, opgenomen in het Burgerlijk Wetboek (BW), waarin het medisch beroepsgeheim is verankerd.

Het opvragen van persoonsgegevens, het gebruiken van deze gegevens en het verstrekken van deze gegevens aan derden zijn voorbeelden van het verwerken van persoonsgegevens in de zin van de WBP. Voor het verwerken van persoonsgegevens is onder meer een grondslag als bedoeld in artikel 8 WBP vereist. In artikel 8 WBP speelt het noodzakelijkheidsbeginsel een belangrijke rol. Persoonsgegevens mogen slechts worden verwerkt *indien én voor zover dit noodzakelijk is* om het beoogde doel te bereiken. In artikel 9 WBP is daarnaast bepaald dat het verder verwerken van persoonsgegevens (voor andere doeleinden dan waarvoor ze zijn verkregen) slechts is toegestaan indien die verdere verwerking niet onverenigbaar is met de doeleinden waarvoor de persoonsgegevens zijn ontvangen (artikel 9 WBP).

Het verwerken van bijzondere persoonsgegevens is aan strengere regels gebonden. De WBP verbiedt het verwerken van bijzondere persoonsgegevens (artikel 16 WBP), tenzij sprake is van een van de in de WBP opgesomde ontheffingen van dat verbod (artikel 17 t/m 23 WBP). Bijzondere persoonsgegevens zijn onder meer persoonsgegevens betreffende de gezondheid ("medische gegevens"), maar bijvoorbeeld ook "strafrechtelijke persoonsgegevens en persoonsgegevens over onrechtmatig of hinderlijk gedrag in verband met een opgelegd verbod naar aanleiding van dat gedrag" ("strafrechtelijke gegevens"). De verwerking van "strafrechtelijke gegevens" kan een rol spelen bij de opsporing en bestrijding van fraude door de Za.

Persoonsgegevens betreffende de gezondheid mogen slechts worden verwerkt indien een ontheffing wordt gevonden in artikel 21 WBP dan wel artikel 23 WBP. Voor het verwerken van persoonsgegevens door de Za biedt artikel 21 WBP geen toereikende grondslag. Op grond van artikel 23 lid 1 onder e WBP zou een grondslag kunnen worden gecreëerd bij wet. Bij de implementatie van artikel 8 lid 4 van Richtlijn 95/46 EG in artikel 23 lid 1 sub e WBP is er uitdrukkelijk voor gekozen dat besluiten van algemene strekking slechts kunnen worden genomen *bij wet in formele zin*. De verwerking van bijzondere persoonsgegevens dient in elk geval een grondslag te hebben in een wet in formele zin. Een wettelijke bepaling op grond van artikel 23 WBP dient – mede gelet op artikel 8 EVRM en artikel 10 Grondwet – *voldoende specifiek* te zijn. Ook dient de *noodzakelijkheid* van de verwerking door de formele wetgever te worden onderbouwd en moeten *passende waarborgen* worden geboden *ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer*. Dit is in het bijzonder van belang indien de bepaling er tevens op is gericht het medisch beroepsgeheim te doorbreken. De bepaling moet de hulpverleners *verplichten* om *nader bepaalde persoonsgegevens betreffende de gezondheid* te verstrekken, opdat hulpverleners hun beroepsgeheim mogen

doorbreken en deze informatie kunnen verstrekken aan derden zoals de Za. Bij besluit mag slechts de uitvoering van de bepaling nader worden geregeld.

Eerdere adviezen

Het CBP heeft het in 2004 advies uitgebracht over de WTG ExPres (d.d. 11 november 2004, ons kenmerk z2004-1492) en de Zorgverzekeringswet (d.d. 12 mei 2004, ons kenmerk z2004-0394). Over beide wetsvoorstellen heeft het CBP zich in zijn adviezen zeer kritisch uitgelaten. Met het bovenstaande juridisch kader was in beide (concept) wetsvoorstellen onvoldoende rekening gehouden. Aangezien het precies die onderdelen van de WTG ExPres en de Zorgverzekeringswet zijn waarover het CBP zich kritisch heeft uitgelaten, die nu zijn opgenomen in het wetsvoorstel voor de WMG, heeft dit als resultaat dat de problemen die het CBP in zijn eerdere adviezen heeft geconstateerd zich ook in het onderhavige wetsvoorstel voordoen.

Beoordeling

In deze brief brengt het CBP een advies op hoofdlijnen uit. In de bijlage zal het CBP, meer op detailniveau, aanvullende opmerkingen maken.

1. Verstrekken van persoonsgegevens aan de Za

Hoofdstuk 5 van de WMG bevat de bepalingen over het verwerken van persoonsgegevens door de Za. Ingevolge artikel 5.1 dient een ieder desgevraagd aan u, de Za of de FIOD-ECD alle gegevens en inlichtingen te verstrekken welke redelijkerwijs voor de uitvoering van deze wet van belang kunnen zijn. Volgens de WMG zal de noodzaak voor de verstrekking worden aangetoond in regels die de Za mag stellen en waarin wordt bepaald wie welke gegevens aan moet leveren (artikel 5.2). De zeer open en ruim geformuleerde artikelen 5.1 en 5.2 WMG laten de Za volledig de vrije hand om te bepalen door wie, wanneer en welke gegevens verstrekt moeten worden. Zoals uit het bovenstaande juridisch kader blijkt voldoen deze ruim geformuleerde bepalingen niet aan de vereisten van artikel 8 EVRM en artikel 10 Grondwet. Voor zover het bijzondere persoonsgegevens betreft voldoen de bepalingen tevens niet aan artikel 23 lid 1 sub e WBP en (voor zover het gegevens betreft waar het medisch beroepsgeheim op rust) het bepaalde in artikel 7:457 BW.

De noodzaak voor het verwerken van persoonsgegevens wordt niet voldoende onderbouwd. Gekoppeld aan de taken van de Za (zoals beschreven in artikel 3.1.1) dient te worden vastgesteld voor welke doelen welke categorieën van (persoons)gegevens noodzakelijk zijn. Aard en omvang van de verwerking dienen voorshands duidelijk te zijn geformuleerd.

Het CBP tekent daarbij nogmaals aan dat in elk geval de verwerking van bijzondere persoonsgegevens, zoals persoonsgegevens betreffende de gezondheid, een grondslag moet hebben in de wet in formele zin. De bepaling dient voldoende specifiek te zijn (op grond van artikel 8 EVRM, artikel 10 Grondwet en artikel 23 lid 1 sub e WBP) en de noodzakelijkheid van de verwerking dient door de formele wetgever te worden onderbouwd. Dit is in het bijzonder van belang indien de bepaling er tevens op is gericht het medisch beroepsgeheim te doorbreken. Bij besluit mag slechts de uitvoering van de bepaling nader worden geregeld. Derhalve is een apart regime in de WMG nodig voor bijzondere persoonsgegevens (met name persoonsgegevens betreffende de gezondheid).

Artikel 5.8 van het wetsvoorstel dat, kort gezegd, een beroep op een geheimhoudingsverplichting wil uitsluiten, versterkt in het huidige wetsvoorstel het negatieve effect van de toch al met de

WBP en het medisch beroepsgeheim strijdige artikelen 5.1 en 5.2 WMG. Een dergelijke bepaling heeft alleen een toegevoegde, verhelderende waarde wanneer tevens volstrekt helder is geregeld in welke gevallen bepaalde, door het beroepsgeheim beschermde persoonsgegevens, door de geheimhouder dienen te worden verstrekt.

Overigens wordt regelmatig gesproken over “redelijkerwijs van belang kunnen zijn” (zie bijvoorbeeld artikel 5.1) of “redelijkerwijs nodig”. Aangezien persoonsgegevens op grond van de WBP slechts mogen worden verwerkt wanneer dat *noodzakelijk* is om het beoogde doel te bereiken, dient de tekst van de WMG daarop te worden aangepast.

2. Verder verwerken van persoonsgegevens binnen de Za

Op grond van artikel 5.7 WMG zal de Za alle gegevens en inlichtingen die zij heeft verzameld vervolgens mogen gebruiken voor al haar wettelijke taken. De reden van opneming van dat artikel is dat het verlamrend zou werken indien de Za alvorens met een werkzaamheid aan te vangen eerst specifiek de voor die werkzaamheid benodigde gegevens en inlichtingen moet vergaren.

Het is zeer aannemelijk dat een toezichthouder in staat moet zijn om zo efficiënt mogelijk gebruik te maken van ontvangen persoonsgegevens. Dit verder verwerken dient echter wel in overeenstemming met de wet te gebeuren. Zoals uit het boven beschreven juridisch kader blijkt is het verder verwerken van persoonsgegevens binnen de grenzen van de Za gebonden aan de eisen van de WBP. Het huidige wetsvoorstel gaat ervan uit dat de Za zowel gewone persoonsgegevens als persoonsgegevens betreffende de gezondheid verder mag verwerken voor al haar taken. Ingevolge de WBP mag dit echter alleen als dit noodzakelijk is voor de uitoefening van die andere taken en is voldaan aan de andere eisen die de WBP (in het bijzonder het hoofdstuk over de verwerking van bijzondere gegevens) daaraan stelt. Zoals het CBP onder punt 1 heeft aangegeven dient dit te worden uitgewerkt in de WMG. Ook artikel 5.7 van de WMG dient op dit punt te worden aangepast.

3. Verstrekken van persoonsgegevens aan derden

Net zoals het verder verwerken van persoonsgegevens binnen de grenzen van de Za is ook het verstrekken van persoonsgegevens aan andere organisaties niet toegestaan indien dat niet noodzakelijk is. Het dient derhalve voor de uitoefening van hun taak noodzakelijk te zijn dat de ontvangende organisaties die persoonsgegevens verwerken. Daarbij dient tevens te zijn voldaan aan de andere eisen voor het verwerken van (bijzondere) persoonsgegevens, en kan dit slechts voor zover een beroepsgeheim daaraan niet in de weg staat.

Gezien het voorgaande dient te worden aangegeven welke organisaties voor welke taken persoonsgegevens mogen ontvangen van de Za. Persoonsgegevens betreffende de gezondheid, die zijn ontvangen van hulpverleners die gebonden zijn aan hun medisch beroepsgeheim, mogen niet worden verstrekt aan andere organisaties, anders dan wanneer daartoe een voldoende specifieke grondslag in een formele wet (bijvoorbeeld de WMG of de Wet op het CBS) bestaat (zie ook artikel 5.8 lid 4 WMG). Daarom dient een onderscheid te worden gemaakt tussen persoonsgegevens betreffende de gezondheid, andere bijzondere persoonsgegevens (bijvoorbeeld "strafrechtelijke gegevens") en andere persoonsgegevens.

4. *Toezicht op de verwerking van persoonsgegevens*

Zoals uit de Memorie van Toelichting (Titel 3.4. Toezicht gedrag ziektekostenverzekeraars jegens verzekerden, pagina 53) blijkt is de Za belast met het toezicht op de verwerking van persoonsgegevens door alle ziektekostenverzekeraars. Tot dit toezicht behoort ook het toezicht op het gebruik dat zij zullen maken van het Burgerservicenummer (BSN). Het CBP verzoekt u expliciet in de WMG op te nemen dat een van de taken van de Za is het houden van toezicht op de verwerking van persoonsgegevens door ziektekostenverzekeraars (en mogelijk ook uitvoeringsorganen, zorgkantoren en het Centraal Administratiekantoor AWBZ, **zie bijlage**). In de toelichting bij die bepaling verzoekt het CBP u duidelijk te maken dat de Za de meest gereede toezichthouder is. Voor alle duidelijkheid zou u in de toelichting kunnen toevoegen dat het toezicht op de verwerking van persoonsgegevens ook het toezicht op het verwerken van het BSN betekent (zie tevens uw voorstel voor de Wet Gebruik BSN in de Zorg, waarin het toezicht op het gebruik van het BSN door zorgverzekeraars wordt opgedragen aan het CTZ dat op zal gaan in de Za).

Conclusie

- De noodzaak voor het verstrekken van persoonsgegevens aan de Za moet worden onderbouwd.
- Tenminste de verwerking van bijzondere persoonsgegevens, zoals persoonsgegevens betreffende de gezondheid, dient een grondslag te hebben in de wet in formele zin. Die wet dient de gegevensverwerking voldoende specifiek te regelen, en de noodzaak van de verwerking dient daarbij voldoende te worden onderbouwd. Dit is in het bijzonder van belang indien de bepaling er tevens op is gericht voor een bepaalde verwerking het medisch beroepsgeheim te doorbreken.
- Derhalve dient in de WMG een apart regime voor het verwerken van bijzondere persoonsgegevens (met name persoonsgegevens betreffende de gezondheid) te worden opgenomen.
- Ook artikel 5.7 van de WMG, over het verder verwerken van persoonsgegevens binnen de Za, dient derhalve te worden aangepast.
- Verduidelijkt dient te worden welke organisaties voor welke taken persoonsgegevens mogen ontvangen van de Za. De noodzaak daarvan dient vast te staan. Voor het verstrekken van bijzondere persoonsgegevens aan die organisaties dient, net als voor het verstrekken van dergelijke gegevens aan de Za, de wet in formele zin een voldoende specifieke wettelijke grondslag te bieden. Dit is mede geboden in verband met de geheimhouding die op de gegevens rust.
- Het CBP verzoekt u expliciet in de WMG op te nemen dat de Za ook toezicht houdt op de verwerking van persoonsgegevens door ziektekostenverzekeraars.

Het CBP moet op grond van het bovenstaande concluderen dat het wetsvoorstel in strijd is met het bepaalde in de WBP, alsmede artikel 8 EVRM en artikel 10 Grondwet, zodat het tevens in strijd is met het medisch beroepsgeheim. Het CBP dringt er met klem op aan het wetsvoorstel aan te passen overeenkomstig zijn advies. Het spreekt vanzelf dat het CBP, gegeven de indringendheid van het bovenstaande, desgewenst bereid is een mondelinge toelichting te geven.

Het CBP zal een afschrift van dit advies doen toekomen aan de Raad van State, die door u reeds is verzocht te adviseren over het onderhavige wetsontwerp.

DATUM 13 april 2005
ONS KENMERK z2005-0070

Het CBP vertrouwt erop u hiermee van dienst te zijn.

Hoogachtend,

drs. J.W. Broekema
Collegelid

BIJLAGE

De nummering van de paragrafen (1, 3, 4) verwijst naar de kopjes uit de brief.

1. Verstrekken van persoonsgegevens aan de Za

Hoofdstuk 5 van de WMG bevat de informatiebepalingen. Op grond van dit hoofdstuk dienen gegevens en inlichtingen te worden aangeleverd aan de Za en te worden uitgewisseld met andere organisaties.

Artikel 5.1 bevat een algemene verplichting tot het verstrekken van '*gegevens en inlichtingen*'. Op grond van artikel 5.2 kan de Za zelf regels stellen waarin wordt bepaald welke gegevens en inlichtingen moeten worden verstrekt door de zorgaanbieders, ziektekostenverzekeraars en '*degenen, bedoeld in artikel 4.2.5*' (deze verwijzing naar artikel 4.2.5 is overigens onjuist). Zoals uit artikel 5.4 WMG blijkt omvatten die '*gegevens en inlichtingen*' mede de '*voor de uitvoering van deze wet noodzakelijke persoonsgegevens, waaronder persoonsgegevens betreffende de gezondheid als bedoeld in de Wet bescherming persoonsgegevens*'.

Het verstrekken van persoonsgegevens aan de Za is een vorm van het verwerken van persoonsgegevens en dient derhalve te voldoen aan de eisen die de Wet bescherming persoonsgegevens (WBP) en aanverwante wetgeving daaraan stellen. Kort samengevat is deze wetgeving - voor zover in dit kader van belang - te reduceren tot de volgende uitgangspunten:

- a. Indien de verwerking van persoonsgegevens niet noodzakelijk (niet: "redelijkerwijs nodig") is, is het verwerken van deze gegevens niet rechtmatig;
- b. Voor persoonsgegevens betreffende de gezondheid ("medische gegevens") geldt dat er een voldoende specifieke wettelijke grondslag (zie artikel 8 EVRM en artikel 10 Grondwet) moet zijn op basis waarvan hulpverleners – gebonden aan het medisch beroepsgeheim – gegevens moeten verstrekken aan de Za (en dus hun medisch beroepsgeheim mogen doorbreken);
- c. Tevens dient te zijn voldaan aan de eisen van artikel 23 lid 1 sub e WBP, dat een ontheffing geeft van het verbod op het verwerken van bijzondere persoonsgegevens (zoals persoonsgegevens betreffende de gezondheid). De voorwaarden voor deze ontheffing zijn: de verwerking is noodzakelijk met het oog op een zwaarwegend algemeen belang, er worden passende waarborgen geboden ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer en dit moet bij formele wet worden bepaald.

Artikel 5.1 en 5.2 WMG zijn dus in strijd met de bestaande wetgeving.

1.1 Artikel 5.8 geheimhoudingsplichten

Artikel 5.8 van het wetsvoorstel dat, kort gezegd, een beroep op een geheimhoudingsverplichting wil uitsluiten, versterkt in het huidige wetsvoorstel het negatieve effect van de toch al met de WBP en het medisch beroepsgeheim strijdige artikelen 5.1 en 5.2 WMG.

Volstrekt helder dient te zijn geregeld in welke gevallen bepaalde, door het beroepsgeheim beschermde persoonsgegevens, door de geheimhouder dienen te worden verstrekt. Indien u de WMG aanpast overeenkomstig het bepaalde in de brief, zal voldaan zijn aan de eisen die de WBP en het medisch beroepsgeheim stellen aan het verstrekken van medische gegevens door hulpverleners aan de Za (zie "Juridisch kader"). Een bepaling zoals artikel 5.8 kan hulpverleners vervolgens extra duidelijkheid bieden. Artikel 5.8 dient daartoe echter nog enigszins te worden aangepast.

In artikel 5.8 heeft u bepaald dat niemand met succes medewerking kan weigeren met een beroep op een (al dan niet wettelijke) geheimhoudingsplicht (lid 1). Lid 2 luidt: *'Voor een weigering om te voldoen aan de verplichtingen ten behoeve van de uitvoering van deze wet met betrekking tot derden kunnen alleen bekleeders van een geestelijk ambt, notarissen, advocaten, procureurs, artsen en apothekers zich beroepen op de omstandigheid, dat zij uit hoofde van hun stand, ambt of beroep tot geheimhouding verplicht zijn.'*

De wet en Memorie van Toelichting maken niet duidelijk wanneer sprake is van een situatie als bedoeld in lid 1, en wanneer lid 2 van toepassing is. Het CBP is bekend met het feit dat artikel 5.8 is afgeleid van de Algemene wet rijksbelastingen (AWR). Artikel 5.8 lid 1 is geënt op artikel 51 van de AWR, lid 2 op artikel 53a lid 1 AWR. De strekking van artikel 5.8 is dat niemand kan weigeren te voldoen aan een verplichting die op hem zelf rust, met een beroep op zijn geheimhoudingsplicht (lid 1). Indien iemand om informatie wordt gevraagd in verband met een verplichting die op een derde rust, kunnen de personen genoemd in lid 2 wel weigeren informatie te verstrekken indien dat in strijd zou zijn met hun geheimhoudingsplicht, zo begrijpt het CBP. Het voorgaande blijkt echter niet uit de toelichting bij artikel 5.8. Het CBP verzoekt u dit te verduidelijken.

Overigens constateert het CBP dat in artikel 5.8 wordt gesproken over “artsen” en niet over “zorgaanbieders”. Dit bevreemdt het CBP. Ook andere hulpverleners hebben namelijk een beroepsgeheim (zie artikel 7:457 juncto 7:446 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek).

1.2 Taken Za

De beoogde taken van de Za zijn het houden van sectorspecifiek gedragstoezicht, toezicht op de uitvoering van de Zvw en in de toekomst tevens toezicht op de uitvoering van de AWBZ (dit zal vanaf de inwerkingtreding van de Zvw voorlopig in die wet zijn geregeld). Daarnaast is artikel 3.1.1 sub e WMG een zogenaamde vangnetbepaling, waarin is bepaald dat bij of krachtens de wet andere taken aan de Za kunnen worden opgedragen.

Op een aantal plaatsen in de Memorie van Toelichting wordt daarnaast de opsporing en bestrijding van fraude genoemd. Telefonisch contact met een van uw ambtenaren leerde dat het bij de opsporing en bestrijding van fraude gaat om toezicht op de naleving van de tariefregulering (voor bepaalde behandelingen zijn vaste prijzen vastgesteld). Daarvoor zal de Za waarschijnlijk wel persoonsgegevens (ook persoonsgegevens betreffende de gezondheid) moeten kunnen verwerken, zoals ook zorgverzekeraars bij de opsporing van fraude door zorgaanbieders (de zogenaamde “materiële controle”) - als laatste middel - inzage in medische gegevens kunnen verlangen. Overeenkomstig hetgeen in de brief onder punt 1 is bepaald dient ook de noodzaak voor het verwerken van (bijzondere) persoonsgegevens in het kader van de opsporing en bestrijding van fraude in de WMG te worden onderbouwd.

Zoals het CBP in de begeleidende brief reeds heeft opgemerkt dient te worden onderbouwd voor de uitvoering van welke taken van de Za persoonsgegevens (betreffende de gezondheid) noodzakelijk zijn. In de Memorie van Toelichting (toelichting bij hoofdstuk 5, *Gebruik persoonsgegevens in de WMG*, pagina 72) staat dat het gebruik van persoonsgegevens in het algemeen voor de WMG niet noodzakelijk is. Indien wel noodzakelijk, zo blijkt uit de toelichting, worden vaak slechts de NAW-gegevens van degene die inlichtingen verstrekt verwerkt, en slechts in een enkel geval persoonsgegevens betreffende de gezondheid. Het CBP zal hieronder nader

ingaan op de verschillende taken en op de vraag of daarvoor persoonsgegevens (betreffende de gezondheid) zijn vereist.

Sectorspecifiek markttoezicht (Hoofdstuk 4)

Onder “sectorspecifiek markttoezicht” wordt onder meer de prestatieregulering van bepaalde vormen van zorg begrepen. Het onderhoudsorgaan voor Diagnose Behandeling Combinaties (DBC's) zal bij de Za worden ondergebracht.

Het onderhoudsorgaan maakt, tezamen met een Trusted Third Party (TTP), onderdeel uit van het DBC-informatiesysteem (DIS). In zijn adviezen over de WTG ExPres en de Zorgverzekeringswet heeft het CBP reeds aangegeven dat de noodzaak voor het verstrekken van persoonsgegevens aan het DBC-informatiesysteem (DIS) niet was aangetoond (zodat de betreffende bepalingen uit beide wetsvoorstellen in strijd met de WBP waren). In de huidige situatie verstrekken zorgaanbieders nog wel persoonsgegevens aan de TTP. De TTP verstrekt vervolgens geaggregeerde gegevens aan het onderhoudsorgaan en andere aangewezen gebruikers. Deze ontvangen dus geen persoonsgegevens (zie ook TK 2003-2004, 29 763, nr. 3, p.178).

Overigens is afgesproken dat privacy-enhancing technologies (PET) moeten worden ingezet, waardoor de verstrekking van persoonsgegevens door zorgaanbieders aan het DIS in de nabije toekomst niet meer nodig zal zijn; de wijze waarop PET zal worden ingezet wordt momenteel onderzocht. Daarnaast is afgesproken dat het DIS gedurende de tijdelijke situatie dat nog wel persoonsgegevens worden ontvangen, in elk geval geen persoonsgegevens verstrekt aan derden.

Gelet op het bovenstaande dient te worden geconcludeerd dat de Za voor het onderhoud van de DBC's geen persoonsgegevens zal verwerken.

Daarnaast zal de Za marktonderzoek kunnen uitvoeren. In de Memorie van Toelichting (toelichting bij hoofdstuk 5, onder *Gebruik persoonsgegevens in de WMG*, pagina 72) staat dat het “niet voor de hand” ligt dat de Za gezondheidsgegevens zal opvragen in het kader van een marktonderzoek. Aangezien de noodzaak voor het verwerken van persoonsgegevens betreffende de gezondheid door de Za in het kader van marktonderzoek niet is aangetoond, mag de Za daarvoor geen persoonsgegevens betreffende de gezondheid opvragen.

In hetzelfde gedeelte van de Memorie van Toelichting staat dat de Za wel de NAW-gegevens van zorgaanbieders en de contactpersonen bij ziektekostenverzekeraars en andere informatieverstrekkers verwerkt. Het CBP acht aannemelijk dat dit noodzakelijk is.

Toezicht uitvoering Zorgverzekeringswet (titels 3.2 en 3.4)

Het CBP heeft advies uitgebracht over de Zvw. De artikelen 79, 80, 81 lid 2 en 3, en 83 lid 2 van de Zvw, waarin het ging om de taken van het CTG, zijn overgenomen in de WMG en vormen nu titel 3.2.

Het toezicht op de uitvoering van de Zvw houdt in:

- A. Toezicht op de rechtmatige uitvoering van de Zvw (titel 3.2).

Dit toezicht richt zich met name op de vraag of zorgverzekeraars hun verplichtingen, die zij op

grond van de Zvw hebben, nakomen. De Za zal ook toezicht houden op de aantallen en kenmerken van verzekerden met het oog op een adequate uitvoering van de vereveningsbijdrage uit het Zorgverzekeringsfonds ('risicoverevening') door het College voor Zorgverzekeringen (CVZ) (pagina 34 van de Memorie van Toelichting).

In uw antwoord op de vragen van de Eerste Kamer over de Zvw (d.d. 24 maart 2004, EK 2004-205, 29763, E, p. 107) heeft u gezegd dat de grondslag voor de verwerking van persoonsgegevens door het CVZ in het kader van risicoverevening te vinden is in artikel 8 sub e iuncto – voor persoonsgegevens betreffende de gezondheid – artikel 21 lid 1 sub f WBP. Beide artikelen vereisen echter dat de verwerking noodzakelijk is. Zoals het CBP in zijn advies over de Zorgverzekeringswet onder meer heeft gezegd, was de noodzaak voor het verwerken van persoonsgegevens door het CVZ in het kader van risicoverevening niet aangetoond. In een gesprek dat het CBP vervolgens eind vorig jaar met Directeur-Generaal Van Rijn en u persoonlijk heeft gevoerd, is afgesproken dat geen persoonsgegevens noodzakelijk zijn voor de risicoverevening (en dat het DIS dan ook geen persoonsgegevens zal verstrekken aan het CVZ ten behoeve van risicoverevening).

In de Memorie van Toelichting (paragraaf 9.2, pagina 34) staat dat het CVZ en de Za onderling informatie mogen uitwisselen. Overeenkomstig de afspraken die het CBP met u heeft gemaakt zal het CVZ ook van de Za geen persoonsgegevens mogen ontvangen. Het CBP verzoekt u de Memorie van Toelichting op dat punt te verduidelijken.

Aangezien het CVZ geen persoonsgegevens zal verwerken voor de uitvoering van risicoverevening, vraagt het CBP zich af of de verwerking van persoonsgegevens door de Za in het kader van het toezicht op de uitvoering van risicoverevening door het CVZ noodzakelijk is.

De Zvw bevat bepalingen over de verwerking van persoonsgegevens door zorgverzekeraars. Aangezien de Za toezicht houdt op de rechtmatige uitvoering van de Zvw door zorgverzekeraars en de Zvw bepalingen bevat over het verwerken van persoonsgegevens door zorgverzekeraars, is het CBP van oordeel dat de Za ook toezicht houdt op de verwerking van persoonsgegevens door zorgverzekeraars in het kader van de Zvw.

B. Zorgspecifiek gedragtoezicht (titel 3.4)

De bescherming van de consument op de financiële markten is geregeld in de Wet op het financieel toezicht (WFT). De Autoriteit Financiële Markten (AFM) houdt toezicht op de naleving van die wet. Het zorgspecifieke gedragtoezicht op zorgverzekeraars, dat onderdeel uitmaakt van het financieel toezicht, wordt door de WMG opgedragen aan de Za. Ook in dit kader zal de Za toezicht houden op de verwerking van persoonsgegevens, maar in tegenstelling tot het toezicht in het kader van de Zvw houdt het gedragtoezicht in het houden van toezicht op de verwerking van persoonsgegevens door alle ziektekostenverzekeraars (zorgverzekeraars in de zin van de Zvw en de verzekeraars die de aanvullende verzekeringen aanbieden); zie ook de Memorie van Toelichting (Titel 3.4. Toezicht gedrag ziektekostenverzekeraars jegens verzekerden, pagina 53). Uit artikel 5.4 in samenhang met artikel 3.2.2 WMG blijkt dat de zorgverzekeraars desgevraagd aan de Za informatie moeten verstrekken over de uitgevoerde werkzaamheden van hen die met de controle zijn belast en de resultaten van die controle. Het gaat dus om de persoonsgegevens van de controleur. Die informatie is nodig om de kwaliteit van de controle te kunnen beoordelen

en bij vragen contact op te kunnen nemen met de controleur (zie de Memorie van Toelichting, *Gebruik persoonsgegevens in de WMG*, pagina 72). NAW-gegevens zullen daarvoor waarschijnlijk volstaan. Verder zal de Za wel persoonsgegevens (waaronder ook persoonsgegevens betreffende de gezondheid) moeten verwerken om adequaat toezicht te kunnen houden op de verwerking van persoonsgegevens door ziektekostenverzekeraars.

3. Uitwisselen van gegevens met ander organisaties (art. 5.9, 5.10 en 3.1.7)

Op grond van de artikelen 5.9, 5.10 en 3.1.7 van de WMG dienen gegevens (waaronder ook persoonsgegevens) te worden uitgewisseld tussen de Za en andere organisaties. Het CBP zal hieronder nader ingaan op deze bepalingen.

3.1 Artikel 5.9

Op grond van artikel 5.9 WMG verstrekken de Za, het CVZ, het College Bouw, het College sanering en het Staatstoezicht op de Volksgezondheid elkaar die gegevens en inlichtingen die van belang kunnen zijn voor de uitoefening van hun wettelijke taken (lid 1). Ook verstrekt de Za desgevraagd aan de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa), De Nederlandse Bank (DNB), de Autoriteit Financiële Markten (AFM) en de Fiscale Inlichtingen en Opsporings Dienst / Economische Controle Dienst (FIOD-ECD) die gegevens en inlichtingen die van belang kunnen zijn voor de uitoefening van hun wettelijke taken (lid 2). Zoals uit artikel 5.4 blijkt omvatten deze gegevens en inlichtingen tevens de noodzakelijke (bijzondere) persoonsgegevens. De Za heeft echter voor wat betreft 'die gegevens en inlichtingen, verkregen van een zorgaanbieder die uit enigerlei hoofde tot geheimhouding verplicht is', dezelfde geheimhoudingsplicht die de verstrekker van de gegevens heeft (art. 5.8 lid 4 WMG). Overigens blijkt slechts uit de Memorie van Toelichting bij artikel 5.7 (Memorie van Toelichting, *Algemeen gebruik van gegevens en inlichtingen (artikel 5.7)*, pagina 70) dat ook de Za gebonden is aan deze bepaling; het CBP acht het noodzakelijk dat u de toelichting bij de artikelen 5.8 en 5.9 op dit punt verduidelijkt.

In de toelichting bij artikel 5.9 (pagina 73) staat: "de gegevens en inlichtingen zullen zich in eerste instantie beperken tot de persoonsgegevens van de normadressanten van deze wet". Waarschijnlijk doelt u hiermee op de NAW-gegevens van degenen die informatie verstrekken aan de Za. Het CBP verzoekt u de toelichting op dit punt te verduidelijken. Verder staat er in de toelichting bij artikel 5.9 (pagina 73) dat met andere toezichthouders ook die gegevens en inlichtingen kunnen worden uitgewisseld die noodzakelijk zijn voor naleving en handhaving van de WMG en de bestrijding van fraude, en dat dat ook gegevens kunnen betreffen met betrekking tot de gezondheid van verzekerden of patiënten. Artikel 5.8 lid 4 WMG is ook van toepassing op de Za. Het CBP is van oordeel dat het de Za niet is toegestaan persoonsgegevens van patiënten, die de Za heeft gekregen van hulpverleners die gebonden zijn aan hun medisch beroepsgeheim, te verstrekken aan de partijen, genoemd in artikel 5.9, anders dan wanneer daartoe een voldoende specifieke grondslag in een formele wet (bijvoorbeeld de WMG of de Wet op het CBS) bestaat (zie ook artikel 5.8 lid 4 WMG). Daarbij dient de betreffende bepaling tevens te voldoen aan de overige vereisten van artikel 23 lid 1 sub e WBP. Het CBP verzoekt u de toelichting hierop aan te passen.

Zoals reeds blijkt uit het juridisch kader voor het verder verwerken van persoonsgegevens, zoals dat in de begeleidende brief is geschetst, is het ook niet toegestaan persoonsgegevens te verstrekken aan andere organisaties indien het voor de uitoefening van hun taak niet noodzakelijk is dat zij die persoonsgegevens verwerken (en niet is voldaan aan de andere

vereisten die de wetgeving daaraan stelt). Het CBP verzoekt u derhalve in artikel 5.9 lid 2 de woorden "van belang kunnen" te vervangen door "noodzakelijk". Vervolgens dient te worden verduidelijkt welke organisaties voor welke taken persoonsgegevens mogen ontvangen van de Za. Voor het verstrekken van persoonsgegevens betreffende de gezondheid, die zijn ontvangen van hulpverleners die gebonden zijn aan hun medisch beroepsgeheim, dient een voldoende specifieke grondslag in een formele wet te bestaan (zie artikel 8 EVRM en artikel 10 Grondwet). Daarom dient een onderscheid te worden gemaakt tussen persoonsgegevens betreffende de gezondheid (waarbij de beperking van artikel 5.8 lid 4 geldt, tenzij sprake is van een voldoende specifieke wettelijke grondslag die voldoet aan de vereisten van artikel 23 lid 1 sub e WBP), andere bijzondere persoonsgegevens (bijvoorbeeld "strafrechtelijke gegevens") en andere persoonsgegevens. Duidelijk moet worden gemaakt dat het CVZ geen persoonsgegevens mag ontvangen voor de uitvoering van risicoverevening (zie onder 1.3). Daarnaast acht het CBP het bijvoorbeeld niet aannemelijk dat DNB persoonsgegevens betreffende de gezondheid nodig heeft voor de uitvoering van zijn taken.

3.2 Artikel 5.10

Op grond van artikel 5.10 verstrekt de Za desgevraagd aan de Gezondheidsraad, het Rijksinstituut voor volksgezondheid en milieu, de Raad voor de Volksgezondheid en zorg, de Raad voor gezondheidsonderzoek, het Centraal Planbureau, het Centraal Bureau voor de Statistiek (CBS) en het Sociaal Cultureel Planbureau, in verband met de reductie van administratieve lasten, die gegevens en inlichtingen die van belang kunnen zijn voor de uitoefening van hun wettelijke taken. Uit artikel 5.4 van het wetsvoorstel blijkt dat dit ook persoonsgegevens kunnen zijn. De geheimhoudingsbepaling uit artikel 5.8 lid 4 van het wetsvoorstel is wel van toepassing.

Het CBP verzoekt u om te beoordelen of de in artikel 5.10 van het wetsvoorstel genoemde organisaties voor de uitvoering van hun taken persoonsgegevens (betreffende de gezondheid) nodig hebben. Indien u van oordeel bent dat dat het geval is, dient u dit te onderbouwen, waarbij u een onderscheid dient te maken tussen de verschillende organisaties en de doelen waarvoor zij persoonsgegevens nodig hebben. U dient in dat geval tevens in de toelichting duidelijk te maken dat in beginsel wel de beperking van artikel 5.8 lid 4 WMG geldt. Voor het verstrekken van persoonsgegevens betreffende de gezondheid (in strijd met artikel 5.8 lid 4) zal een voldoende specifieke wettelijke grondslag (die tevens voldoet aan de vereisten van artikel 23 lid 1 sub e WBP) moeten worden geformuleerd in een wet in formele zin.

3.3 Artikel 3.1.7

Op grond van artikel 3.1.7 verstrekt de Za desgevraagd aan u de voor de uitoefening van uw taak benodigde inlichtingen: aan door u aangewezen personen wordt voor zover 'redelijkerwijs nodig' toegang tot en inzage in alle zakelijke gegevens en bescheiden verleend. Ook is bepaald dat u desgevraagd de benodigde informatie verstrekt aan de Za.

Gezien het feit dat artikel 3.1.7 niet wordt genoemd in artikel 5.4 van de WMG mogen geen persoonsgegevens worden uitgewisseld tussen u en de Za. Het CBP is van oordeel dat dit juist is. Voor de uitvoering van uw taken kunt u de benodigde informatie betrekken van het CBS. Daarbij komt dat u voor het uitoefenen van toezicht als omschreven in de WMG de Za in het leven heeft geroepen. Echter, het voorgaande is strijdig met het bepaalde in artikel 3.1.7, dat door u aangewezen personen bij de Za inzage krijgen in alle zakelijke gegevens en bescheiden. Het CBP is van oordeel dat artikel 3.1.7 van de WMG op dit punt dient te worden aangepast.

4. Toezicht op verwerking van persoonsgegevens

In paragraaf 7 van de toelichting (Toezicht uitvoeren AWBZ, pagina 28-29) staat de zinsnede “De bepalingen die betrekking hebben op de toezichttaken en –bevoegdheden van de zorgautoriteit zijn vervolgens overgenomen in de WMG”. Niet duidelijk is wat daarmee wordt bedoeld. Met name is niet duidelijk of de Za ook toezicht zal houden op de verwerking van persoonsgegevens in het kader van de AWBZ door de uitvoeringsorganen, zorgkantoren en het Centraal Administratiekantoor AWBZ. Het CBP verzoekt u de toelichting op dit punt te verduidelijken.

Met het toezicht op de verwerking van persoonsgegevens door ziektekostenverzekeraars zullen meerdere toezichthouders belast zijn: de Za en het CBP. De WMG speelt in op het feit dat er verschillende toezichthouders werkzaam zijn op het terrein van de zorg en dat hun werkgebied kan overlappen met het werkgebied van de Za. In artikel 3.1.2 is bepaald dat de Za daar afspraken mee moet maken over “de wijze van behandeling van aangelegenheden van wederzijds belang en het verzamelen van informatie ten behoeve daarvan”. Het CBP maakt echter geen onderdeel uit van de organisaties genoemd in artikel 3.1.2.

Hoewel niet noodzakelijk is het CBP van oordeel dat het verstandig zou zijn indien het College genoemd zou worden in dit artikel. Ook pleit het CBP ervoor te worden genoemd in artikel 5.9 lid 2 WMG, opdat het toezicht op de verwerking van persoonsgegevens door ziektekostenverzekeraars optimaal kan worden vormgegeven.