

Oeps, de privacy vergeten

Op 1 april 2009 heeft de Nationale Arbeidsraad zijn honderdste collectieve arbeidsovereenkomst gesloten, over een preventief alcohol- en drugsbeleid in de onderneming. De CAO zet krijtlijnen uit voor maatregelen die het alcohol- en drugsgebruik op het werk testen. Volgens Paul De Hert en Ronny Saelens van de VUB is het gebrek aan een specifieke wettelijke grondslag en aandacht voor de verwerking van gevoelige gegevens problematisch.

**Paul De Hert
Ronny Saelens**

De CAO nr. 100 scheidt een kader voor het invoeren van een efficiënt alcohol- en drugsbeleid in de onderneming. Die moet in overeenstemming zijn met de concrete behoeften per onderneming. Het beleid moet principieel gericht zijn op het voorkomen, vroegtijdig signaleren en verhelpen van functioneringsproblemen ten gevolge van (overmatig) alcohol- en druggebruik. Dat beleid kan steunen op vier mogelijke pijlers: voorlichting en vorming, reglementering, procedures bij acuut en chronisch misbruik en hulpverlening. De hulp die aan de betrokkene wordt geboden, moet de nodige garanties van vertrouwelijkheid en privacy bieden.

Een onderdeel van de maatregelen kan erin bestaan dat werknemers worden getest op alcohol- en drugsgebruik. Het is aan de werkgever om te bepalen welke de aard is van de tests die kunnen worden afgenomen, de doelgroep die aan de tests onderworpen kan worden, de te volgen procedure, de personen die bevoegd zijn om de tests af te nemen, het tijdstip waarop getest kan worden en de gevolgen als de test positief is. De CAO legt evenwel de grenzen vast waarbinnen de tests uitgevoerd kunnen worden. Zo mogen ze enkel uitgevoerd worden met het oog op het bepalen van de arbeidsgeschiktheid van de werknemer. Daarnaast mag de werkgever een eventuele bestraffende beslissing niet louter baseren op een positief testresultaat. Bovendien moet de betrokkene individueel instemmen met de alcohol- of drugstest (artikel 4). In het commentaar staat te lezen dat het gaat

om ademtesten, vaardigheidsproeven en eenvoudige reactietesten waarbij het resultaat geen bewijswaarde heeft en dus op zichzelf geen sanctie kan staven. Het resultaat kan wel meegewogen worden als element in een globale beoordeling van de werknemer. Het invoeren van een alcohol- en drugsbeleid eist een aanpassing van het arbeidsreglement, aldus de CAO, die in artikel 6 tot 15 op voorbeeldige wijze de procedure uitwerkt tot wijziging van het arbeidsreglement en tot het voeren van overleg.

DUBIEUS WETTELIJK KADER

Volgens de preambule van CAO nr. 100 is het kader dat de CAO aanreikt, geworteld in de bestaande welzijnsregelgeving. Onder meer wordt verwezen naar de wet van 4 augustus 1996 over het welzijn van de werknemers bij de uitvoering van hun werk en een aantal koninklijke besluiten.

Uitdrukkelijk wordt gesteld dat geen tests worden toegelaten die vallen onder de wet van 28 januari 2003 over de medische onderzoeken. De CAO laat dus geen biologische tests, medische onderzoeken toe of mondelinge informatiegaring met het oog op het krijgen van medische informatie over de gezondheidstoestand of stamboom informatie van een werknemer of kandidaat-werknemer (cf. artikel 3, § 1 van de wet van 28 januari 2003).

Merkwaardig is dat de CAO met geen woord rept over artikel 22 Grondwet (eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer) en de wet van 8 december 1992 over de bescherming van de persoonlijke levenssfeer ten opzichte van de verwerking van persoonsgegevens. In de eerste plaats merken wij op dat de welzijnsregelgeving te algemeen is geredigeerd



om een inbreuk op het recht op privacy te rechtvaardigen. Uit recente rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt namelijk dat de inmenging in het privéleven in een voldoende precieze wettelijke bepaling voorgeschreven moet zijn, noodzakelijk en evenredig moet zijn aan het nagestreefde doel. Bovendien kan enkel de federale wetgever bepalen in welke gevallen en onder welke voorwaarden het recht op privacy beperkt kan worden (arresten nr. 16/2005 en 131/2005). Voegen wij daaraan nog toe dat uit Europese rechtspraak blijkt dat het bestaan zelf van een dwangmaatregel al een inmenging in de persoonlijke levenssfeer impliceert.

Artikel 4, 6° van de CAO bepaalt het volgende: 'De verwerking van persoonsgegevens in een bestand van de meetresultaten van alcohol- en drugtests is verboden'. Het commentaar bij dit artikel zegt daarover dat 'in de mate dat het testen op alcohol en drugs een inmenging in de persoonlijke levenssfeer tot gevolg heeft, moet de inmenging tot een minimum beperkt worden.'

Hier wordt een mooi trucje uitgeprobeerd. De boodschap schijnt te zijn dat a) de CAO niet of bijna niet interfereert met het privéleven, waardoor er geen behoefte is om artikel

22 GW te vermelden en b) de WVP die van toepassing is op automatische registraties en bestanden hier niet van toepassing is omdat er geen bestand wordt aangelegd.

Artikel 4, 6° van de CAO, dat bepaalt dat de testresultaten niet in een bestand mogen worden opgenomen, is ons inziens op zijn minst hallucinant. De werkgever zal de werknemer immers pas kunnen beoordelen in zoverre hij de testresultaten bewaart in een over de werknemer aangelegd persoonlijk dossier. Daarop is de wet op de verwerking van persoonsgegevens van toepassing, aangezien er onmiskenbaar sprake is van een 'bestand'. Vele moderne meetmethoden zijn bovendien gebaseerd op digitale meettechnologie waarop de wet sowieso van toepassing is. De CAO kan bijgevolg niet uitsluiten dat de wetverwerking persoonsgegevens niet meespeelt. Dat is namelijk wel het geval. Bovendien is er ons inziens niet alleen sprake van het verwerken van gewone persoonsgegevens, maar van gevoelige gezondheidsgegevens waarvoor de WVP extra eisen stelt en wat allerlei technische vereisten met zich meebrengt die we hier niet kunnen bespreken.

Ronden wij af met te benadrukken dat ook de wetverwerking persoonsgegevens een minimumkader schept waarmee de sociale partners rekening moeten houden (arrest nr. 15/2008 GwH). Problematisch is dat daarenboven geen aandacht wordt besteed aan de naleving van bijzondere voorwaarden over het verwerken van gevoelige gegevens. Concreet komt dat er op neer dat de CAO nr. 100 op het vlak van de gekozen wettelijke grondslag voor privacykrenking en de bescherming van persoonsgegevens tekort schiet. Dat doet niets af aan het feit dat de sociale partner wel oog hebben voor het zelfbeschikkingsrecht van de werknemer.

(De auteurs zijn respectievelijk professor en assistent aan de Vrije Universiteit Brussel)

[www.nar.be/CAO-ORIG/cao-100%20\(01.04.2009\).pdf](http://www.nar.be/CAO-ORIG/cao-100%20(01.04.2009).pdf)

COLUMN | RUDY VERBEKE

Pleitfilms



© WVV

Men moet al van ijzer zijn om niet verleid te worden door het redenaarstalent van president Barack Obama. Hij illustreert de oude wijsheid dat verzengende woorden je kunnen optillen, vervoeren en achterlaten met een hoopvol gevoel. Wij waren bijna vergeten dat wij uit de schoonheid en de portie van het gesproken woord kracht en overtuiging

kunnen putten. De redevoering is weer in.

Het is verwonderlijk dat juist op dit moment advocaten en officieren van justitie in Nederland een fenomeen ontwikkelen dat een andere richting lijkt uit te gaan. Er wordt daar soms gebruik gemaakt van film om de rechter te overtuigen. Blijkbaar zwicht men voor het cliché dat een beeld meer zegt dan duizend woorden.

Een recent artikel in NRC Handelsblad schonk aandacht aan die ontwikkeling. De heer H. moest zich voor de rechter verantwoorden voor diefstal en verduistering, maar de man wilde niet meewerken aan zijn verdediging. Geen probleem voor zijn advocaat, meester Bakker. Die filmde H.'s vriendin op weg naar de gevangenis. Wij zien haar onderweg op de bus, de boot en de trein terwijl zij in *voice over* vertelt dat haar vriend vroeger beschadigd is

geraakt. Volgens haar heeft hij 'cognitieve vaardigheidstraining' nodig en een warme thuis. Zij kan hem dat bieden, zegt ze, terwijl ze dromerig uit het raam kijkt. Ondersteund door een teer pianostukje leest zij een fragment voor uit een van zijn brieven.

Meester Bakker toonde het filmpje aan de rechter en zijn cliënt kwam er van af met een voorwaardelijke gevangenisstraf, reclassering en een gedragscursus. Te mooi om waar te zijn?

Tot nu maakte advocaat Bakker zeven succesvolle 'pleitfilms'. Hij verheelt niet dat hij liefst zijn geld zou verdienen met het maken van die films voor zijn confrères. Meester Bakker is Nederlander. Rijk zal hij er nog niet meteen van worden, want er bestaat nog een zekere terughoudendheid bij de balie. Ook niet alle rechters zijn laaiend enthousiast over verdedigingsdocumentaires. Toch worden er hier en daar al rechtbanken permanent uitgerust met beeldschermen. Wordt daarmee aangesloten bij de visuele cultuur die in het dagelijkse leven nog steeds aan belang wint? Het OM laat zich evenmin onbetuigd in deze ontwikkeling. Zo toonde een officier van justitie in een moordzaak digitale 3D-beelden van de locatie waar een misdrijf plaatsgreep, inclusief de bloedspatten op de

muur. In een andere zaak liet het OM de onthullende lichaamstaal van een verdachte zien tijdens het politieverhoor om de onbetrouwbaarheid van diens verklaringen te bewijzen.

Ook in ons land verwatert het belang van het mondelinge pleidooi als ultiem middel om de rechter te overtuigen, althans in burgerlijke zaken. Welk is immers de zin van een uitgebreid pleidooi wanneer een goed voorbereide rechter in een interactief debat aantoonde dat hij/zij alle details van het dossier al kent? Hier zit ook geen enkele rechter te wachten op het moment dat iemand aan de hand van huis-, tuin- en keukenfilmjes komt aantonen met welke tegenzin de kinderen, na papa's week, naar hun stoute mama terugkeren.

Eloquente advocaten moeten aan deze ontwikkelingen een gevoel van frustratie overhouden. Hoe kunnen zij hun verbaal talent nog benutten?

Er blijven mogelijkheden. Zij kunnen zich nog altijd, zoals advocaat Obama, omhoog pleiten in de politiek. En daar is *'the sky the limit'*.

(De auteur is praktijklector aan de Vrije Universiteit Brussel)