

Zinloze privacy

DR. WIM B.H.J. VAN DE DONK

De privacywetgeving legt het in praktijk steeds vaker af tegen het belang van de samenleving. Heeft een vandaal recht op bescherming van zijn persoonsgegevens, of heeft hij die rechten met zijn daad opgegeven? De auteur behandelt aan de hand van het boek *'Limits of privacy'* van communitarist Amitai Etzioni, de grenzen van privacy, vrijheid en de balans tussen individu en samenleving en komt tot de conclusie dat Etzioni's opvattingen dichter bij de maatschappelijke werkelijkheid staan dan het wetsvoorstel Wet Bescherming Persoonsgegevens.

Na een forse vechtpartij in het centrum van een Nederlandse stad worden enkele betrokkenen afgevoerd naar het ziekenhuis. De te hulp geroepen politie zorgt eerst dat het weer rustig wordt en haast zich daarna naar het ziekenhuis om een aantal van hen aan de losgeslagen tanden te voelen. Eenmaal in het ziekenhuis aangekomen blijkt dat één van de daar behandelde verdachten al snel na diens behandeling naar huis of elders vertrokken is. De politiefunctionaris vraagt aan de dienstdoende verpleger om naam en adres van betrokkene. Die weigert ze te geven, verwijzend naar de privacyregels die hem dat verbieden. Teleurgesteld lopen de agenten naar de uitgang van de polikliniek. Tot hun verrassing krijgen ze -'jullie weten dit niet van mij'- een briefje met de eerder geweigerde gegevens in hun handen gedrukt van één van de behandelende verplegers.

Nieuwe waardering privacy

Wie met politiemensen op de werkvloer spreekt zal al snel meer van deze voorbeelden horen. De praktijk is de wetgeving al ver vooruit in wat we zouden kunnen aanduiden als een nieuwe waardering van privacy. Juist in de tijd dat de informatiesamenleving gestalte krijgt, met alle gevaren van dien voor de bescherming van met name de informationele privacy, ontwikkelt zich op allerlei plekken in de samenleving een beginnende twijfel of we dat recht op privacy, en met name de manier waarop we dat in de samenleving proberen te regelen, niet eens aan een grondige herwaardering moeten onderwerpen.

Ik schat in dat er in het zich voorzichtig ontwikkelende maatschappelijke debat over privacy meer begrip zal zijn voor de verstrekkende verpleger dan voor de bij de douane werkende gerechtsdeurwaarders, die, zo werd begin juli bekend, per-



DR. WIM B.H.J. VAN DE DONK

soonsgegevens van belastingplichtigen lijken te hebben doorverkocht aan instanties die daar hun geldelijke en eigen voordeel mee wilden doen. De vraag of er sprake is van een ongeoorloofde inbreuk op iemands persoonlijke levenssfeer heeft blijkbaar niet alleen met privacy, maar vooral met andere motieven en omstandigheden te doen. Wanneer Albert Heijn besluit niet langer alleen op de kleintjes, maar ook op de klantjes te gaan letten, blijft het opmerkelijk stil. Wanneer straks het automerk van invloed wordt op de hoogte van de te betalen verzekeringspolis zal het wellicht anders zijn. Maar gaat het dan over privacy of over solidariteit?

Het heeft er alle schijn van, dat het inmiddels meer hoorbare maatschappelijke debat over privacy niet brengt wat de gemiddelde *privacy champion* daarvan verwacht. In plaats van een hernieuwde steun aan het in hun ogen bijna onaantastbare recht op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, tendert dat debat naar een veel meer *contingente* waardering van dat recht. In gevallen waarin de bescherming van de per definitie individuele rechten op bescherming van de eigen levenssfeer een adequate behartiging van meer algemene en collectieve belangen in de weg kan staan, wordt er, door persoonlijk handelen van functionarissen op de werkvloer of door aanpassingen van regels, steeds meer gekozen voor een beperking van het recht op privacy. Ook in dit dossier loopt de kleurige Eend van de jaren zestig vast in het rulle zand van de maatschappelijke werkelijkheid.

Het is in dit verband niet verwonderlijk, dat een van de vooraanstaande vertegenwoordigers van het communitarisme, Amitai Etzioni, recent een boek publiceerde met de veelzeggende titel: *The Limits of Privacy* (Etzioni, 1999). Onder invloed van een vooral liberaal en individualistisch geïnspireerde privacylobby is er in zijn ogen sprake van een privacydoctrine die, neergeslagen in regelgeving, de vanuit andere belangen zeer gewenste interventies in de samenleving hinderlijk vertragen, en soms zelfs effectief blokkeren. Etzioni ontkent het belang van privacy niet, en is ook niet blind voor de gevaren van met name de nieuwe informatie- en communicatietechnologie, die bijvoorbeeld in een steeds meer commercieel opererende gezondheidszorg steeds meer mogelijkheden bieden misbruik te maken van de omstandigheid dat men over veel gegevens van patiënten beschikt (denk aan de positie van verzekeraars, die op grond van een analyse van eerder betaalde behandelingen, een op de specifieke gezondheidssituatie van een verzekerde gebaseerd aanbod voor een polis kunnen doen). In dergelijke gevallen is het nog niet eens de privacy, maar ook de solidariteit (die bij nader inzien voor een deel bleek te zijn gebaseerd op een gebrekkig inzicht in risico's) die in het geding is. Zo is er in het domein van de gezondheidszorg volgens hem alle reden serieus werk te maken van een adequate bestrijding van een oneigenlijk gebruik van persoonsgegevens.

De vraag of er sprake is van een ongeoorloofde inbreuk op iemands persoonlijke levenssfeer heeft blijkbaar niet alleen met privacy, maar vooral met andere motieven en omstandigheden te doen.

In andere domeinen, zo laat Etzioni met vele voorbeelden zien, is er evenwel sprake van een omgekeerde situatie. Daar waar het gaat om de veiligheid in de samenleving lijkt de dominante privacydoctrine een fataal vertragende hindernis op te werpen voor effectieve interventies die nodig zijn om leefbaarheid te kunnen herstellen of te versterken. Zijn vele voorbeelden uit de Amerikaanse praktijk hebben we niet nodig om zijn punt te begrijpen. Ook in Nederland zijn er voorbeelden van situaties waarin goed bedoelde privacyregels ongewenste hindernissen voor gewenste interventies zijn. Praat maar eens met agenten, die in buurten en wijken samenwerken met andere instellingen om iets van een integraal veiligheidsbeleid te ontwikkelen. Samenwerken in de buurt mag, maar samen ‘buurten’ niet. Als de politie iets wil weten, stuit ze op de gesloten databases van zorginstellingen. Ook andersom lopen de vanuit het belang van wijken en personen wenselijke informatie-uitwisselingen vast op soms zelfs onbedoelde gevolgen van privacyregels. Natuurlijk vindt hier de werkvloer wel weer manieren om hinderlijke regels te ontwijken. Zo worden hier en daar, in de gesprekken tussen wijkagenten, vertegenwoordigers van woningbouwverenigingen, maatschappelijk werkers en andere hulpverleners, namen van gezinnen en personen vervangen door nummers, die slechts door degenen die daartoe zijn geautoriseerd met behulp van een codelijst kunnen worden terugvertaald naar echte personen. Het behoeft geen betoog dat betrokkenen het wat merkwaardig vinden dat een groot maatschappelijk en sociaal belang (veiligheid in en sociale revitalisering van wijken) slechts kan worden bereikt door gecodeerd met elkaar te communiceren of *de jure* illegale methoden te gebruiken. Vaak gaan daardoor ook dingen mis. Soms worden privacyregels door een van de partijen handig gebruikt om een gebrek aan samenwerkingsbereidheid een formele grond te geven.

✎ Daar waar het gaat om de veiligheid in de samenleving lijkt de dominante privacydoctrine een fataal vertragende hindernis op te werpen voor effectieve interventies die nodig zijn om leefbaarheid te kunnen herstellen of te versterken.

Balans individu-samenleving

Volgens Etzioni is de tijd gekomen voor een reconceptualisering van privacy, die meer recht doet aan de in zijn ogen immer noodzakelijke balans tussen individuele rechten en sociale verantwoordelijkheid. Daar waar het om grenzen aan privacy gaat, zal telkens moeten worden geopereerd vanuit een positie van afweten. Etzioni ontwikkelt in zijn boek een aantal criteria, vragen zijn het eigenlijk, die beleidsmakers moeten hanteren bij het vormgeven van maatschappelijke interventies. Een veel meer op de balans tussen individu en samenleving gerichte privacypolitiek zou vier van die vragen suggereren:

- a. is een beperking van privacy geoorloofd omwille van een gewichtig ander belang of een andere doelstelling?
- b. is dat andere belang of die andere doelstelling niet op een andere manier te bereiken (of: kan privacy worden versterkt zonder dat dat het bereiken van die andere belangrijke maatschappelijke doelstellingen hindert)?

- c. hoe kunnen de noodzakelijke beperkingen van de privacy op een zo minimaal als mogelijk ingrijpende wijze (*minimally intrusive*) worden gerealiseerd?
- d. (hoe) is het mogelijk om de mogelijk negatieve nevenverschijnselen van dergelijke beperkingen (in het algemeen belang) weg te nemen of hen daartegen te beschermen?

Volgens Etzioni leidt toepassing van zijn criteria tot maatregelen die echt nodig en tegelijkertijd niet overdreven bedreigend zijn. Hij beklemtoont, mijns inziens terecht, dat het hier gaat om algemene richtlijnen, die in verschillende situaties en samenlevingen en op verschillende momenten tot verschillende uitkomsten kunnen leiden. Feitelijk klinken in zijn analyses de geluiden van de werkvloer door, waar privacybescherming telkens een mix van afwegingen en motieven is. Een adequaat gegarandeerde openbaarheid en een niet door allerlei juridische risico's belemmerde dialoog zijn daarvoor belangrijker dan rigide regels en vormen, die het zicht op de normen soms meer belemmeren dan verduidelijken.

Een ander element in het maatschappelijke debat is daarom terecht ook de wijze waarop dat recht op privacy wordt behartigd. De meest belangrijke Nederlandse wet op dit terrein, de Wet Persoonsregistraties, heeft zich de afgelopen tien jaar ontwikkeld tot een monument van onbegrijpelijke en ontoegankelijke regelgeving, waarbij de vierkante millimeter niet wordt geschuwd. Als bron van fatsoenlijk informatiegedrag werkt de wet nauwelijks (Prins et al., 1995), en ook het thans bij het Parlement voorliggende voorstel van wet waarmee wordt gepoogd de Nederlandse wetgeving op dit punt in overeenstemming te brengen met de uit 1995 daterende Europese Richtlijn lijkt op punten van Ondoorzichtigheid, Ontoegankelijkheid, Onbegrijpelijkheid en Onwerkbaarheid weer hoog te gaan scoren. De vraag is echt of we zo'n algemeen en gedetailleerd regime van regels eigenlijk wel nodig hebben. Een wet met enkele open normen, die richting kunnen geven aan een zich in onderscheiden maatschappelijke sectoren verder ontwikkelende afwegingen en praktijken lijkt beter te passen bij een meer vanuit Etzioni's balansgedachte begrepen opvatting over belang en beleid van privacy.

Dat de vorige wet bijna nergens echt werd uitgevoerd, en vooral symbolische betekenis had wil bovendien niet zeggen dat we zorgen moeten hebben over de praktijk. Uit het al genoemde evaluatieonderzoek naar de werking van de huidige wet is gebleken dat er tal van andere mechanismen zijn die er voor zorgen dat er, daar waar het er echt op aan komt, zorgvuldig wordt omgegaan met de persoonsgegevens. Een bank kan het niet hebben dat er op dat punt twijfels bestaan, en ook de Belastingdienst zit met die knoeiende deurwaarders behoorlijk in de maag. Beiden zullen het vertrouwen dat in hen wordt gesteld voortdurend moeten waarmaken. De bank riskeert verlies van klanten en de Belasting-

De vraag is
echt of we zo'n
algemeen en
gedetailleerd
regime van regels
eigenlijk wel nodig
hebben.

dienst kan de verdere digitalisering van aangiften en modernisering van de werkprocessen wel op de buik schrijven, als men er niet in slaagt de belastingplichtigen te overtuigen dat men zorgvuldig met de daar in bewaring gegeven gegevens omgaat. De normen zijn duidelijk, de regels zijn dat intussen veel minder.

Soms, en daarvan geeft ook Etzioni enkele mooie voorbeelden (als hij zoekt naar alternatieve, minder ingrijpende methoden) zijn er andere mechanismen, die veel meer dan wettelijke regels, in staat zijn, adequate niveaus van privacybescherming te bevorderen. Paradoxalerwijze komt daarbij de veelal vooral als privacybedreigend ervaren informatie- en communicatietechnologie als kansrijk middel naar voren. Computers zijn inderdaad minder slordig dan mensen, die soms vergeten een gevoelig dossier van hun bureau op te ruimen. Strenge autorisaties kunnen soms beter in een informatiesysteem worden ingebakken. Chipkaarttechnologie biedt mooie kansen om mensen zelf hun gegevens te laten bewaren.

Zowel op het conceptuele niveau (een minder algemeen en absoluut privacybegrip, meer aandacht voor afweging en situaties waarin informatieverstrekking aan de orde is) als op het instrumentele niveau (regels relativeren, technische en sociale mechanismen als van belang voor normhandhaving herontdekken) geeft Etzioni's boek belangrijke aanknopingspunten voor een hernieuwd debat over privacy. Het laat mooi zien, hoe en waarom de uitkomsten van dat debat per domein kunnen en ook moeten verschillen. Etzioni's boek biedt, met alle bezwaren die men tegen bepaalde uitwerkingen van zijn voorstellen hebben kan, bovendien belangrijke suggesties voor een meer vanuit het belang van een betere balans tussen individu en samenleving gestuurde wetgeving op dit terrein. Wat daarbij vooral opvalt is dat het boek zoveel dichter bij de maatschappelijke werkelijkheid staat dan de tekst van de Memorie van Toelichting (!) van het thans in behandeling genomen voorstel van wet (Wet Bescherming Persoonsgegevens).

Dr. Wim B.H.J. van de Donk is verbonden aan het Centrum voor Recht, Bestuur en Informatisering van de Katholieke Universiteit Brabant

Literatuur

Etzioni, A. (1999). *Limits of Privacy*. New York: Basic Books

Prins, J.A.J., Donk, W.B.H.J. et. al. (1995) *In het licht van de Wet Persoonsregistraties: Zon, Maan of Ster? Verslag van een Sociaal Wetenschappelijke Evaluatie van WER*. Alphen aan de Rijn: Samsom.