

ABRvS 11 Augustus 2004 200308813/1, LJN: AQ6618

<http://www.rechtspraak.nl/ljn.asp?ljn=AQ6618>

Noot

1. Deze uitspraak heeft betrekking op de rechtmatigheid van registratie van een minderjarige in het Cliënt-Volgsysteem Jeugdcriminaliteit (CVS-JC), ook wel “Boefjesbank” genoemd. Hierin worden persoonsgegevens opgenomen (personalia, zaak-, verwijs- en historische gegevens) van verschillende categorieën van jongeren in de leeftijd tot 21 jaar, die in aanraking zijn geweest met de politie, dan wel met de Raad voor de Kinderbescherming (verzoek of advies inzake ondertoezichtstelling, ontzegging of ontheffing). Deze sinds oktober 2001 in het gehele land operationele persoonsregistratie vervult een (on-line) spilfunctie bij de voorkoming en bestrijding van jeugdcriminaliteit door politie, OM en Raad voor de Kinderbescherming, met inbegrip van hulpverleningsaspecten. Zie hierover het Veiligheidsprogramma “Op weg naar een veiliger samenleving”, TK 2002-2003, 28684, nr. 1 en de nota “Jeugd terecht”, Actieprogramma aanpak jeugdcriminaliteit 2003-2006, TK 2002-2003, 28741, nr. 1. De gegevensverwerking vindt plaats onder verantwoordelijkheid van de minister van justitie bij de CJD (Centrale Justitiële Documentatie). Er zijn plannen om deze vorm van informatie-uitwisseling over jongeren (verwijsindex) verder uit te breiden tot ook buiten de “strafrechtssketen”, met name naar andere sectoren van het jeugd beleid (aantal aangesloten organisaties) in combinatie met een verhoging van functionaliteit. Zie de brief van de ministers van BZK en Justitie van 27 april 2004, TK 2003-2004, 28824, nr. 12. De CVS-JC is gekoppeld aan het centrale gegevensverwerkende systeem van het ministerie van Justitie in de strafrechtssketen: de Verwijsindex Personen (VIP), eveneens in beheer bij de CJD. Tegen deze achtergrond is begrijpelijk dat, zoals in deze casus het geval was, een vader de opnemings van gegevens van zijn minderjarige zoon in de CVS-JC aanvecht. Aanleiding is de kennisgeving van registratie aan de geregistreerde en/of diens ouders (vgl. artt. 34 en 37, derde lid, Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp)).

2. Kern van mijn kritiek op deze uitspraak is dat de Afdeling bestuursrecht per saldo weliswaar tot een verantwoord eindoordeel komt, echter op basis van ondeugdelijke juridische toetsing. Het geldende recht is onvolledig weergegeven, want gaat voorbij aan het op de CVS-JC toepasselijke regime voor bijzondere gegevens in hfdst. 2, par. 2, Wbp, in het bijzonder art. 24 inzake het verbod op de verwerking van strafrechtelijke gegevens. De toetsing op rechtmatigheid van de aangevochten registratie vindt bovendien plaats aan de hand van het nog op de Wet persoonsregistraties (artt. 19 en 20) gebaseerde Privacyreglement Cliënt-Volgsysteem Jeugdcriminaliteit (Stcrt. 2000, 84), waaraan de wettelijke grondslag en daarmee de rechtswerking (art. 20 Wpr) door de inwerkingtreding van de Wet bescherming persoonsgegevens op 1 september 2001 is komen te ontvallen (artt. 79 en 81 Wbp). De Wbp is de implementatie van richtlijn 95/46/EG betreffende de bescherming van persoonsgegevens. Zie over de volledige (prevalerende) rechtswerking daarvan met betrekking tot de gegevensverwerking van overheidsorganisaties (met (o.m.) uitzondering van politie/justitie): HvJ EG 20 mei 2003, JB 2004, 112 m.nt. dzz. (Österreichischer Rundfunk). De Nederlandse wetgever heeft in de Wbp echter een breder toepassingsbereik aangehouden (het beoogde zwaan-kleef-aan-effect), terwijl de thans in voorbereiding zijnde Wet politiegegevens, ter vervanging van de huidige Wet politieregisters, eveneens volgens dit stramen zal worden ingericht. Afgemeten aan het Europese recht op gegevensbescherming is de CVS-JC een gemengde registratie, die tenminste partieel onder de richtlijn valt. Zie met betrekking tot de (rechts)werking van privacyreglementen en de gevolgen van de richtlijn: G. Overkleeft-Verburg, De Wet persoonsregistraties, Norm, toepassing en evaluatie (prfschr. KUB), Zwolle, 1995. Deze uitspraak van de Afdeling bestuursrecht is het tegendeel van ABRS 12 mei 2004, JB 2004, 251 m.nt. dzz. (gegevensverstrekking op basis Kentekenregister). Hierin werd het geldende - op art. 45 WWV gebaseerde - Privacyreglement kentekenregister 2000 ten onrechte buiten beschouwing gelaten. In de voorliggende uitspraak vindt de primaire toetsing op

rechtmatigheid plaats op basis van een privacyreglement waaraan niet alleen de formele gelding is komen te ontvallen, maar dat bovendien nog is toegesneden op oud recht.

3. De formeel-wettelijke grondslag van het CVS-JC, noodzakelijk uit een oogpunt van grondrechten (artt. 10 Grw. en 8 EVRM) en legaliteitsbeginsel, is het algemene art. 8, aanhef en sub e Wbp (gegevensverwerking die noodzakelijk is voor de goede vervulling van een publiekrechtelijke taak), jo. het regime voor gevoelige gegevens, in het bijzonder art. 22 Wbp (verbod verwerking strafrechtelijke gegevens). De registratie is aangemeld bij het College bescherming persoonsgegevens (Cbp) en opgenomen in het openbaar register (artt. 27, 28 en 30 Wbp). Anders dan wat mijns inziens had moeten vanwege de functie ervan als verwijzindex en het gebruik hierin van specifieke persoonsnummers, is daarbij niet de procedure van voorafgaand onderzoek door het Cbp gevolgd (artt. 31 en 32 Wbp). Daarnaast houdt het CJB als uitvoerende justitiedienst nog het (niet in de Wettenbank opgenomen) privacyreglement als bindend aan, voor zover niet op onderdelen overruled door de Wbp of nadere uitvoeringsbesluiten. Of de Wbp juist wordt toegepast is echter niet duidelijk, mede omdat de gepubliceerde aanmeldingsgegevens nogal algemeen zijn. De hiervoor reeds genoemde Verwijzindex Personen (VIP) kent eenzelfde regelingsstructuur. Wel veronderstelt de regelgeving het bestaan van deze gegevensbestanden. Zie art. 16, aanhef en sub c, Besluit justitiële gegevens, de verstrekingsgrondslag van justitiële gegevens aan de minister van Justitie ten behoeve van gegevensverwerking in de CVS-JC en art. 10 Organisatieregeling beheer gerechten en landelijke diensten met betrekking tot de taken van het Bureau VIPS op grond van het privacyreglement voor de persoonsregistratie VIPS. Vanwege belang en gevoeligheid van deze centrale gegevensverwerkende systemen, met name vanuit de optiek van privacy-aantasting, is deze situatie uit een oogpunt behoorlijk wetgevingsbeleid, met name beginselen van (grondrechtelijk vereiste) rechtszekerheid en kenbaarheid, onwenselijk. Dit type centrale gegevensverwerkingen behoeft mijns inziens dan ook een zelfstandige wettelijke grondslag, parallel aan de Wbp (vgl. art. 2 Wbp). Dat zou ook preventief werken op het aantal (nog te verwachten) geschillen, waarvan deze uitspraak een illustratie is. Dat is niet zo moeilijk, nu de inmiddels aangevulde Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens, daarvoor een goed regelingskader biedt. Vgl. de inwerkingtreding van de Wet van 30 juni 2004 inzake de verwerking van strafvorderlijke gegevens op 1 september 2004 (Stb. 2004, 315 en 390). Het onder de Wet justitiële gegevens opnemen van de strafvorderlijke gegevensverwerking door het OM heeft belangrijke consequenties vanwege het derogerende karakter ervan aan Wob en de Wbp (vgl. art. 2, tweede lid, sub e). Zie de uitgebreide bestuursrechtelijke jurisprudentie met betrekking tot gegevensverstrekking door het openbaar ministerie. Ook onder de nieuwe wetgeving blijft de bestuursrechter echter de toetsende instantie door handhaving van het systeem van rechtsbescherming.

4. Onder de Wpr hadden op grond van de artt. 19 en 20 vastgestelde privacyreglementen ingevolge art. 21 rechtswerking, gesanctioneerd door een strafbepaling (art. 50), (civielrechtelijke) schadelijktigheid (art. 9), een eventueel rechterlijk verbod en/of bevel (art. 10) of een aanbeveling van de Registratiekamer (art. 46). Met de intrekking van de Wpr is de juridische grondslag hieraan komen te ontvallen. De vraag is hoe moet worden aangekeken tegen de sindsdien “gehandhaafde” privacyreglementen, waarvan er in deze casus een aan de orde is. Het Cbp heeft zich terzake niet expliciet uitgesproken, maar is in algemene zin van mening dat onder omstandigheden aan een oud privacyreglement nog betekenis kan toekomen. Duidelijk is dat deze uitvoeringsregelingen, die wortelen in de uitvoeringsbevoegdheid van het vaststellende bestuursorgaan (vgl. beleidsregels), een deels andere systematiek kennen dan de Wbp thans voorschrijft. Conversie als zodanig is dus niet mogelijk. Partieel wellicht wel, maar de vraag is dan: conversie waarin. In de gangbare opzet is het karakter van de (bekendgemaakte) privacyreglementen niet eenduidig, maar kunnen hierin zowel beleidsregels worden onderscheiden als besluiten van algemene strekking, niet zijnde algemeen verbindende voorwaarden of beleidsregels en wellicht in een enkel geval zelfs een beschikking, naast inrichtings- en taakinstructies van het verantwoordelijke bestuursorgaan, al dan niet in combinatie met (aanzetten tot) mandaats- en machtigingsbepalingen. Ik houd het er op, dat een oud privacyreglement op onderdelen nog steeds doorwerking kan hebben, al was het maar als hulpmiddel bij de interpretatie van de open geformuleerde bepalingen van de Wbp, mits specifiek gemotiveerd.

Ik ga er van uit, dat de Afdeling in deze uitspraak het probleem niet heeft gezien. Is dit anders, dan had niet volstaan mogen worden met een klakkeloze toetsing op rechtmatigheid aan de hand van het privacyreglement, maar zou de (geconverteerde) rechtswerking (van onderdelen) ervan specifiek aan de orde hebben moeten komen. In deze uitspraak heeft de Afdeling bestuursrecht derhalve een kans voor open doel gemist om op dit punt enige klaarheid te brengen. Dit is temeer spijtig, nu het fenomeen privacyreglement nog steeds op ruime schaal voorkomt, ook in reguliere vorm. Zie het reeds genoemde art. 45 Wegenverkeerswet en art. 9 Wet politieregisters, als grondslag van de (vele) privacyreglementen in het politiedomein. Laatstgenoemde reglementspllicht zal echter worden afgeschafte in de nieuwe Wet politiegegevens, waarvan het concept inmiddels de adviesronde doorloopt. De belangrijkste reden tot afschaffing van dit type uitvoeringsregelingen is de kabinetsprioriteit reductie van administratieve lasten. Dat dit gaat knellen kan reeds nu met enige zekerheid voorspeld worden. Wat de gegevensverwerking door overheidsorganisaties betreft verzet de Wbp zich niet tegen de vaststelling van nieuwe, op deze wet toegesneden, privacyreglementen/-regelingen. Aan de werking van het willekeurbeingsel in art. 3:4 Awb kan zelfs de verplichting worden afgeleid een dergelijke voorziening te treffen. Na de inwerkingtreding van de Wbp op 1 september 2001 is dit dan ook op enige schaal binnen de rijksoverheid gebeurd. Zie de privacyreglementen/-regelingen van de ministeries van VROM, Financiën, V&W en BZK. Ook vanuit dit perspectief heeft de minister van Justitie dus nog een slag te maken.

5. Niettemin bevat deze uitspraak voor de rechtspraak nog een relevant aspect, t.w. de invulling van het element "noodzakelijk" in art. 8, aanhef en sub e, Wbp, het criterium dat de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de vervulling van een publiekrechtelijke taak van het betreffende bestuursorgaan. De vader vindt het - door de kinderrechtter als mishandeling gekwalificeerde - schoppen van een meisje, weliswaar een misdaging, maar geen jeugdcriminaliteit, want niet ernstig genoeg. Hiermee zegt hij impliciet, dat dit criterium aldus moet worden begrepen, dat registratie in de CVS-JC slechts rechtmatig is als uitvloeisel van een besluit op grond van een belangenafweging in concreto (proportionaliteits- en doelmatigheidstoetsing). Een dergelijke invulling van het noodzakelijkheidsbeingsel wordt breed aangehangen, mede vanwege de grondrechtsdimensie van een dergelijke vastlegging (art. 8, tweede lid, EVRM). De Afdeling doet het echter anders. Weliswaar wordt uitdrukkelijk gesproken over handhaving in bezwaar van besluiten met betrekking tot de registratie, daarbij wordt echter niet gedifferentieerd tussen de besluiten inzake vastlegging en verwijdering en op bezwaar, terwijl voorbij gegaan wordt aan de mogelijkheid van verzet (artt. 40 jo. 45 Wbp). Tegelijkertijd wordt de bevoegdheid tot opneming van de betreffende gegevens aangenomen op basis van de doelstelling en inrichting van het CVS-JS, derhalve zonder de door de vader verlangde specifieke belangenafweging in concreto. Het is aan de vader om met (tegen)bewijs te komen, met name van de stelling dat niet elk proces-verbaal in het CVS-JC wordt geregistreerd, en er derhalve willekeuroetsing moet plaatsvinden.

6. Deze uitspraak is voorts een illustratie van de centrale rol die de bestuursrechtter sinds enkele jaren heeft op het terrein van de rechterlijke toetsing van de rechtmatigheid van gegevensverwerking door of vanwege bestuursorganen. Op dit moment geldt dat reeds voor de Wbp (art. 45), de Wet GBA (art. 83) en de Wet justitiële en strafvorderlijke gegevens (artt. 23, 29, 39n en 47). De betekenis hiervan blijkt uit de groeiende stroom van jurisprudentie. De methode van competentieverlening is steeds dezelfde: het betreffende informatiebesluit wordt expliciet in de wet als besluit in de zin van de Awb aangemerkt. Vgl. de doorwerking hiervan in art. 1:6 Awb terzake van de strafrechtelijke gegevensverwerking. De bevoegdheid van de bestuursrechtter zal nog worden uitgebreid in de nieuwe Wet politiegegevens, die eveneens zal voorzien in bestuursrechtelijke rechtsbescherming tegen informatiebesluiten. Ook afgezien van deze "besluiten door wetsduiding" kwalificeert de bestuursrechtter informatiebeslissingen op basis van deze regelingen, met name beslissingen van de verantwoordelijke bestuursorganen op informatieverzoeken van derden, als (informatie)besluiten in de zin van de Awb (zie wat de Wbp betreft: ABRS 2 juli 2003, JB 2003, 228). Het tijdperk dat gegevensverwerking in het bestuursrecht (afgezien van de Wob) tot de wereld van het feitelijk handelen werd gerekend ligt derhalve achter ons. Met het oog hierop loont het de moeite om in de bestuursrechtspreek nog wat meer te investeren in expertise op dit complexe rechtsgedied. Dit is

temeer van belang omdat in de rechtspraak nog steeds grote behoefte is aan concretisering van algemene wettelijke normstelling via de jurisprudentie en de bestuursrechter zijn oordeel – zoals in dit geval – niet zonder meer kan baseren op door partijen aangevoerde rechtsgronden (art. 8:69 Awb). Ook zal blijken, dat bepaalde (jurisprudentiële) leerstukken slecht toepasbaar zijn op rechtsvragen inzake informatiebetrekkingen. Dat geldt bijvoorbeeld voor de ne bis in idem-jurisprudentie van de Afdeling bestuursrecht, die min of meer haaks staat op de (mede grondrechtelijk gefundeerde) beginselen van het bestuurlijk informatierecht.

Prof. mr. G. Overkleeft-Verburg
hoogleraar Staats- en Bestuursrecht EUR