

ABRvS van 31 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4753, zaaknr. 201309488/1/A3

<http://uitspraken.rechtspraak.nl/inziendocument?id=ECLI:NL:RVS:2014:4753>

Trefw.: prudentieel toezicht DNB, verzoek om inzage in onderzoeksdossiers, verwerking van persoonsgegevens, bestand, ingescande documenten, intern record management-systeem, geheimhoudingsplicht, bescherming van de rechten en vrijheden van anderen, opsporing en vervolging, toezicht op naleving, vorm effectuering inzagerecht, uitzonderingsgronden, verstrekking originele documenten, overzicht van verwerkte persoonsgegevens in begrijpelijke vorm

Art.: 2, 3, lid 1, en 12, aanhef en sub a, van Richtlijn 95/46/EG, 1, 2, lid 1, 35, lid 1 en 2, en 43, aanhef en sub b, c, d en e, Wbp, 1:24, 1:89, lid 1 en 2, 1:92, lid 1 en 2, Wft

Samenvatting

Appellant heeft op grond van artikel 35, eerste lid, van de Wbp De Nederlandsche Bank (DNB) als toezichthouder verzocht om inzage in dan wel verstrekking van alle hem betreffende persoonsgegevens. DNB heeft dit verzoek afgewezen voor zover het ging om niet door of namens betrokkene zelf verstrekte gegevens. Onder verwijzing naar de uitspraak van de ABRvS van 30 januari 2013, JB 2013/61 (Zevenaar I), heeft DNB zich in beroep op het nadere standpunt gesteld dat de Wbp niet van toepassing is omdat geen sprake is van een bestand als bedoeld in de Wbp. De Rechtbank Rotterdam heeft vastgesteld dat de onderzoeksdossiers waarin de naam van betrokkene op verschillende plaatsen voorkomt, geen onderdeel uitmaken van een bestand in de zin van de Wbp. DNB heeft daarom ten onrechte de Wbp aan de weigering ten grondslag gelegd. De rechtbank heeft het besluit om die reden vernietigd, de rechtsgevolgen hiervan echter in stand gelaten. De Afdeling heeft met toepassing van artikel 8:29, vijfde lid, van de Awb de door DNB overgelegde documenten ingezien. Deze documenten zijn voor een deel door DNB van onder toezicht staande instellingen ontvangen. Medewerkers van DNB hebben deze documenten ingescand en door middel van de computer digitaal opgeslagen in het "intern record management" systeem. Andere documenten zijn door medewerkers van DNB gemaakt met een computerprogramma en door middel van de computer digitaal opgeslagen in het "intern management" systeem. Deze digitale wijze van verzamelen van documenten die persoonsgegevens bevatten is een vorm van geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens als bedoeld in artikel 2, eerste lid, van de Wbp. Dit artikel is de implementatie van artikel 3, eerste lid, van de Privacyrichtlijn. Met dit oordeel sluit de Afdeling aan bij hetgeen is overwogen in zijn uitspraak van 16 juli 2014, JB 2014/183 (Zevenaar II).

Het hoger beroep is gegrond. De aangevallen uitspraak wordt vernietigd en de Afdeling beoordeelt het besluit op bezwaar in het licht van de daartegen in eerste aanleg voorgedragen beroepsgronden, aangevuld met de nadere reacties van partijen.

Zoals blijkt uit het door de ABRvS en de Rechtbank Middelburg uitgelokte arrest van het EU Hof van Justitie van 17 juli 2014, JB 2015/34 (inzage minuut asielpcedure) kan bij het verstrekken van persoonsgegevens op grond van artikel 35 van de Wbp worden volstaan met een overzicht van verwerkte persoonsgegevens. Een afschrift is niet vereist. De Afdeling stelt vast dat ten aanzien van de onderzoeksdossiers geen volledig overzicht in begrijpelijke vorm van appellant betreffende persoonsgegevens is verstrekt. Hieraan heeft DNB artikel 43 Wbp ten grondslag gelegd. De Afdeling beoordeelt of de genoemde weigeringsgronden aan het verstrekken van een overzicht van verwerkte persoonsgegevens in de weg staan. Zoals eerder overwogen gaat het bij een recht of vrijheid van een ander dan de verzoeker als bedoeld in artikel 43, aanhef en onder e, van de Wbp om gewichtige belangen, op grond waarvan het noodzakelijk is een uitzondering te maken op het recht van betrokkene op kennisneming, en behoort het belang van de ongestoorde gedachtewisseling tussen ambtenaren daar niet toe. Het belang van DNB om zich vertrouwelijk te laten adviseren en het belang van zijn ambtenaren om zich in rapporten onbelemmerd te uiten, kunnen niet worden aangemerkt als een recht of vrijheid van een ander dan de verzoeker als bedoeld in artikel 43, aanhef en onder e, Wbp. De Afdeling is van oordeel dat de

onderzoeksdossiers informatie bevatten die door DNB is verkregen in het kader van de uitoefening van prudentieel toezicht en vertrouwelijk is.

Voor zover DNB heeft aangevoerd dat bij de effectuering van het inzagerecht rekening moet worden gehouden met de vertrouwelijkheid en de in artikel 1:89 van de Wft vervatte geheimhoudingsplicht, overweegt de Afdeling dat het onderhavige geval niet ziet op het openbaar maken van de onderzoeksdossiers, maar op het aan appellant verstrekken van een overzicht daarin verwerkte persoonsgegevens van betrokkene. Niet valt in te zien dat het belang van de bescherming van de rechten en vrijheden van (medewerkers van) de onder toezicht staande instellingen, hierbij zonder meer in het geding komt. De door DNB gegeven, niet specifiek op het verzoek van appellant toegespitste motivering biedt daarvoor in ieder geval onvoldoende aanknopingspunten.

Voorts overweegt de Afdeling dat het door DNB ingenomen standpunt dat de toezichtsinformatie relevant kan zijn in het belang van de voorkoming, opsporing en vervolging van strafbare feiten door het OM in algemene zin, ontoereikend is voor een succesvol beroep op de in artikel 43, aanhef en onder b, Wbp vervatte weigeringsgrond. Daarvoor is vereist dat duidelijk wordt gemaakt welk concreet belang door honorering van een inzageverzoek wordt geschonden. Dat is hier niet gebeurd. Nu het beroep op de in artikel 43, aanhef en onder d, van de Wbp vervatte weigeringsgrond op dezelfde motivering is gebaseerd, ontbeert het besluit ook in zoverre een toereikende motivering.

De Afdeling concludeert dat het besluit in strijd met artikel 7:12, eerste lid, van de Awb is genomen. Het bij de rechtbank ingestelde beroep is gegrond. Een door DNB vervaardigd volledig overzicht in begrijpelijke vorm van verwerkte persoonsgegevens ontbreekt evenwel. Het is aan DNB om, behoudens toepasselijkheid van de in artikel 43 van de Wbp vervatte weigeringsgronden, alsnog aan appellant een overzicht als bedoeld in artikel 35 van de Wbp te verstrekken. Op grond van artikel 8:51d van de Awb draagt de Afdeling DNB op om binnen 6 weken het geconstateerde gebrek in het besluit op bezwaar te herstellen.

Noot

1. De betekenis van deze uitspraak betreft de wijze waarop de Afdeling bestuursrechtspraak inzake onderzoeksdossiers van De Nederlandsche Bank (DNB), prudentieel toezichthouder in de financiële sector, uitvoering geeft aan het arrest van het Hof van Justitie van 17 juli 2014, JB 2015/34 m.nt. dzz., toegespitst op de effectuering van het inzagerecht van betrokkene op grond van artikel 35, eerste lid, jo. artikel 43 van de Wet bescherming persoonsgegevens (artikel 12 Richtlijn 95/46/EG). Het gaat hier om de zgn. “Middelburg-jurisprudentie”, waarbij via verwijzingsuitspraken van de Rechtbank Middelburg van 15 maart 2012, ECLI:NL:RBMID:2012:BV8942, AB 2012/263 m.nt. Beltman en Klingenberg, en van de Afdeling bestuursrechtspraak van 1 augustus 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BX3309, JBP 2013/6 m.nt. Klingenberg, met betrekking tot het inzagerecht in asioldossiers prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie zijn gesteld. In aansluiting op ’s Hofs arrest en de verwijzingsuitspraak heeft de Afdeling op 24 december 2014 in hoger beroep uitspraak gedaan, zowel in de zaak-Middelburg, ECLI:NL:RVS:2014:4631, als in de zaak-Amsterdam, ECLI:NL:RVS:2014:4626. Met het oog op de prejudiciële procedure heeft de Afdeling een reeks beroepszaken over het Wbp-inzagerecht aangehouden, waaronder de voorliggende met betrekking tot de onderzoeksdossiers van DNB. Het gaat hier om hoger beroep tegen een uitspraak van de Rechtbank Rotterdam van 29 augustus 2013, ECLI:NL:RBROT:2013:6686, bij de Afdeling resulterend in deze voor de uitvoeringspraktijk relevante tussenuitspraak.

Uitgaande van het systeem van de Awb, kunnen bij het inzagerecht van betrokkene, een essentieel onderdeel van het (tevens grondrechtelijk gefundeerde) recht op gegevensbescherming, twee sporen worden onderscheiden, beide gerelateerd aan artikel 3:2 Awb. In de rechtspraak over inzage in het asioldossier gaat het over gegevensverwerking bij de voorbereiding van een besluit (in positieve of negatieve zin). Vgl. artikel 4:3 Awb, een mijns inziens “dode letter”. De voorliggende zaak betreft de gegevensverwerking en -bescherming met betrekking tot het door

DNB uitgeoefende prudentieel toezicht (nalevingstoezicht), eventueel resulterend in (de voorbereiding van) een sanctiebesluit (naast eventuele strafrechtelijke consequenties).

2. Vanwege de link met de Afdelingsuitspraak van 30 januari 2013, JB 2013/61 m.nt. dzz. (Zevenaar I), heeft de uitspraak van de Rechtbank Rotterdam veel aandacht gekregen. Zowel in het primaire besluit als in het besluit op bezwaar is DNB uitgegaan van de gelding van de Wbp met betrekking tot haar onderzoeksdossiers. De (partiële) weigering van het inzageverzoek van betrokkene met betrekking tot de over hem verwerkte persoonsgegevens werd aanvankelijk dan ook gebaseerd op van artikel 43, aanhef en sub b,d en e, van de Wbp. Met een verwijzing naar de uitspraak-Zevenaar I stelde DNB zich echter bij de rechtbank op het nadere standpunt dat de Wbp niet van toepassing zou zijn. Gezien de inrichting van de onderzoeksdossiers (mappenstructuur in een “intern record management” systeem) zou niet voldaan zijn aan het afbakeningscriterium in artikel 2, eerste lid, Wbp, want niet adequaat gestructureerd (bestandsvereiste). De rechtbank ging hierin expliciet mee. Overlegging van mijn kritische noot bij deze Afdelingsuitspraak door appellant bracht hier (kenbaar) geen verandering in. Concluderend dat de Wbp niet op de documenten waarin de naam van eiser voorkomt van toepassing is, vernietigde de rechtbank het bestreden besluit, echter met in stand laten van de rechtsgevolgen, “nu het nader door DNB ingenomen standpunt voor juist moet worden gehouden”.

In haar uitspraak van 16 juli 2014, JB 2014/183 m.nt. dzz. (Zevenaar II) heeft de Afdeling haar eerdere, onjuiste uitleg van artikel 2, eerste lid, Wbp jo. artikel 3, eerste lid, Richtlijn 95/46/EG gerectificeerd. In de voorliggende uitspraak wordt dit oordeel expliciet bevestigd en qua toepassing verder aangevuld.

3. De Afdeling heeft nader onderzoek gedaan naar de inhoud van de onderzoeksdossiers met persoonsgegevens van appellant. De betreffende documenten bestaan uit twee categorieën: (a) de door DNB van onder toezicht staande instellingen ontvangen documenten, die zijn ingescand en digitaal opgeslagen in het “intern record management” systeem, en (b) door medewerkers van DNB elektronisch aangemaakte documenten, die eveneens in dit digitale “archief”-systeem zijn opgeslagen. Onder herhaling van de motivering in haar uitspraak-Zevenaar II oordeelt de Afdeling dat deze digitale wijze van verzamelen van (niet gestructureerde) documenten die persoonsgegevens bevatten, een vorm van geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens is, als bedoeld in artikel 2, eerste lid, van de Wbp jo. artikel 3, eerste lid, van Richtlijn 95/46/EG. In vergelijking met de uitspraak-Zevenaar II is de meerwaarde van de voorliggende uitspraak, dat nu vaststaat dat de in de uitvoeringspraktijk steeds gebruikelijker “interne record management-systemen”, als regel bestaande uit zowel ingescande papieren als digitaal aangemaakte documenten, waarin op basis van een zoekterm vindbare persoonsgegevens zijn vastgelegd, onder de werkingssfeer van de Wbp vallen. Het feit dat sprake is van (georganiseerde) digitale opslag en verwerking van persoonsgegevens, al dan niet gestructureerd, is als zodanig reeds voldoende om de Wbp van toepassing te doen zijn.

4. In het licht van het voorgaande heeft de huidige ontwikkeling van een digitale overheid tot gevolg, dat de Wbp als regel op de verwerking van persoonsgegevens van toepassing is. Dat deze ontwikkeling belangrijke nieuwe rechtsvragen oproept, illustreert deze casus. Inmiddels komt weer meer vaart in de modernisering op Unie-niveau: de vervanging van Richtlijn 95/46/EG door een Algemene verordening gegevensbescherming. In de Raadsvergadering van 13 maart 2015 is op een tweetal belangrijke onderdelen van deze nieuwe, rechtstreeks werkende regeling een akkoord bereikt. Naar verwachting zal de Raad zijn behandeling van de voorstellen halverwege dit jaar kunnen afsluiten. Dan gaat de dialoog met het Europees Parlement van start. Volgens de huidige, informele planning zou het wetgevingsproces nog in de eerste helft van 2016, dus onder Nederlands voorzitterschap, kunnen worden afgerond.

Het lopende wetgevingsproces is tevens van betekenis voor de rechtsontwikkeling, niet alleen door de wisselwerking van wetgever en rechter, zie het Google-arrest, maar ook omdat in de nieuwe verordening een aantal onderwerpen langs bekende lijnen verder worden uitgewerkt. Zoals hierna nog aan de orde komt bespeur ik de invloed van de nieuwe regeling ook in het “minuut-arrest” van het Hof.

5. De hiervoor opgenomen uitspraak is tevens van betekenis voor de uitleg van de uitzonderingsgronden op het inzagerecht in artikel 43, aanhef en sub e, b en d, van de Wbp, respectievelijk: de bescherming van de betrokkene of van de rechten en vrijheden van anderen (e), de voorkoming, opsporing en vervolging van strafbare feiten (b) en het toezicht op de naleving van wettelijke voorschriften ten behoeve van nader aangeduide belangen (d). Artikel 43 van de Wbp is de implementatie van artikel 13, eerste lid, aanhef en sub g, d en f, van Richtlijn 95/46/EG. Ten aanzien van de uitzonderingsgrond in artikel 43, aanhef en sub e, Wbp heeft DNB zich primair, onder verwijzing naar de geheimhoudingsbepaling in artikel 1:89 van de Wet financieel toezicht (Wft), beroepen op de bescherming van de rechten van onder toezicht van DNB staande instellingen en hun medewerkers en van een ieder die aan DNB vertrouwelijke informatie heeft verstrekt, alsook van DNB als verantwoordelijke zelf en haar medewerkers, dit met het oog op een ongestoorde gedachtewisseling. Daarnaast heeft DNB zich nog beroepen op artikel 43, aanhef en sub b en d, Wbp, mede in verband met artikel 1:92 van de Wft, de grondslag van gegevensuitwisseling met het OM.

Inzake de uitzonderingsgrond in artikel 43, aanhef en sub e, oordeelt de Afdeling, in aansluiting op haar uitspraak van 2 februari 2011, JB 2011/66 m.nt. dzz. (ECLI:NL:RVS:2011:BP2831), waarin het belang van de ongestoorde gedachtewisseling tussen ambtenaren niet als gewichtig belang in de zin van deze bepaling is aangemerkt, dat dit evenmin geldt voor het belang van DNB om zich vertrouwelijk te laten adviseren en het belang van de ambtenaren van DNB om zich in onderzoeksrapporten vrijelijk te kunnen uiten. Aldus bevestigt de Afdeling haar eerdere rechtspraak dat artikel 43 van de Wbp met betrekking tot de uitoefening van het inzagerecht geen met artikel 10, tweede lid, sub e, en 11 van de Wob overeenkomende uitzonderingen voor ambtenaren en bestuurders kent. De Afdeling heeft voorts terecht de gestelde koppeling tussen de gronden d en c (gewichtige economische en financiële belangen van de staat en andere openbare lichamen) afgewezen.

Toepassing van de uitzonderingsgronden in artikel 43, aanhef en sub b en d, stuit voorts af op een door de Afdeling vastgesteld motiveringsgebrek. Van de zijde van DNB is niet duidelijk gemaakt welk concreet belang door honorering van het inzage-verzoek zou worden geschaad. Dit betekent dat de Afdeling de vraag of en in hoeverre DNB op deze gronden (voorkoming, opsporing en vervolging van strafbare feiten en de uitoefening van nalevingstoezicht) inzage van betrokkenen in de (mede) hun persoon betreffende toezichtsdossiers mocht weigeren, niet kon beantwoorden.

6. Naast de uitzonderingsgronden in artikel 43 Wbp heeft DNB bij rechtbank en Afdeling nog aangevoerd, dat bij de effectuering van het inzagerecht van betrokkene rekening gehouden moet worden met de vertrouwelijkheid en de in artikel 1:89 van de Wft vervatte geheimhoudingsplicht van een ieder die uit hoofde van de toepassing van deze wet of van een ingevolge deze wet genomen besluit enige taak vervult of heeft vervuld. Hieromtrent overweegt de Afdeling dat het hier niet gaat om openbaarmaking van de onderzoeksdossiers, maar om het aan appelland verstreken van een overzicht van in die dossiers vermelde, hem betreffende persoonsgegevens. De Afdeling overweegt niet in te zien dat het belang van de bescherming van de rechten en vrijheden van (medewerkers van) de onder toezicht staande instellingen door de effectuering van het inzagerecht in het geding komt. De gegeven motivering bevat daartoe onvoldoende aanknopingspunten. Tevens verwijst de Afdeling naar het tweede lid van dit artikel, op grond waarvan DNB aan derden mededelingen kan doen, mits in niet op de persoon herleidbare vorm, dus niet zijnde persoonsgegevens. Deze laatste overweging is alleen te begrijpen vanuit een benadering, waarbij deze geheimhoudingsplicht tevens wordt betrokken op, dus randvoorwaardelijk is met betrekking tot de effectuering van het inzagerecht van betrokkene(n). Dat wil zeggen dat het inzagerecht wordt ingekleurd in het licht van de geheimhoudingsplicht in artikel 1:89 Wft,

7. Ik betwijfel of aan de geheimhoudingsplicht in artikel 1:89 Wft een grondslag voor een de facto-bepaling van het inzagerecht van geregistreerden is te ontleen. Uit een vergelijking met de Europese wetgeving inzake het prudentieel toezicht blijkt immers, dat

(interpretatie)aanwijzingen in de considerans en specifieke bepalingen inzake gegevensbescherming niet in de Wft als sectorregeling zijn geïmplementeerd. Zie wat de meest recente, op 17 juli 2013, dus na het besluit op bezwaar van kracht geworden, regelingen van het prudentieel toezicht betreft, de overwegingen in de considerans van en bepalingen in Richtlijn 2013/36/EU van 26 juni 2013 (CRD IV-Richtlijn) betreffende het prudentieel toezicht op kredietinstellingen en beleggingsondernemingen (o.w. 103 en 106, artikel 59, laatste zin, artikel 62 en artikel 71, tweede lid, sub c.) en van Verordening (EU) Nr. 575/2013 van diezelfde datum (CR-Verordening) betreffende prudentiële vereisten voor kredietinstellingen en beleggingsondernemingen (o.w. 99). Eerdere regelingen met betrekking tot het prudentiële toezicht op financiële instellingen kennen overeenkomstige overwegingen en bepalingen inzake gegevensbescherming, toegespitst op Richtlijn 95/46/EG (en de corresponderende Verordening nr. 45/2001/EG). De door Verordening 575/2013 gewijzigde Verordening (EU) nr. 648/2012 is hiervan een voorbeeld. Wat de gegevensbescherming, en dus het inzagerecht, betreft is de Wft dus onvolledig. Dit betekent dat aan het geheimhoudingsregime in de Wft, met name aan artikel 1:89, in relatie tot het inzagerecht in de Wbp niet die dominante positie toekomt die DNB daaraan toegekend wil zien.

Vandaar mijn opvatting dat het inzagerecht van geregistreerden in toezichtsdossiers niet door deze geheimhoudingsplicht geraakt c.q. ingekleurd wordt, maar als bijzonder verstrekingsregime uitdrukkelijk hiervan moet worden onderscheiden, immers specifieke, mede grondrechtelijk gefundeerde, doelen dient. Aan de genoemde Europese regelingen is geen enkel argument te ontleen dat dit anders zou zijn. De doorwerking van een algemeen geformuleerde geheimhoudingsplicht als (inherente) beperkingsclausule ligt dan ook niet voor de hand. Dit nog afgezien van de beduidend grotere transparantie van het prudentieel toezicht, dan voor de kredietcrisis het geval was, ook wat DNB betreft. Zie in dit verband tevens de bij het Hof van Justitie aanhangige procedure, waarin de op grond van genoemde richtlijn en verordening verplichte openbaarmaking van beloningsinformatie wordt aangevochten op grond van artikel 7 en 8 van het Handvest en richtlijn 95/46, met name de conclusie van a-g Jääskinen van 20 november 2014 in zaak C-507/13 (Verenigd Koninkrijk t. EP en Raad).

8. Met het voorgaande wil ik niet afdoen aan de betekenis van de geheimhoudingsplichten in het prudentieel toezicht. Zie in dit verband het arrest van het Hof van Justitie van 12 november 2014, in zaak C-140/13 (Annett Altmann e.a.), betreffende de geheimhoudingsplicht van nationale autoriteiten die financieel toezicht uitoefenen (artikel 54, Richtlijn 2004/39/EG), in het bijzonder de conclusie van a-g Jääskinen. Deze bevat een toelichting op drie soorten van geheimhoudingsplicht: (a) gegevens die vallen onder het zogenaamde bankgeheim, derhalve zien op de relatie van een financiële instelling met haar klanten en leveranciers, (b) het zakengeheim van onder toezicht staande instellingen en (c) de geheimhoudingsplicht van de financiële toezichthouder en zijn medewerkers (beroepsgeheim). Zoals de a-g vaststelt lopen de omstandigheden waaronder van deze drie te onderscheiden geheimhoudingsplichten kan worden afgeweken, uiteen. Gaat het om de verwerking van persoonsgegevens, dan wordt deze echter door specifieke regelgeving beheerst, zoals richtlijn 95/46/EG (o.w. 39 jo. noot 24). Dit betekent dat het inzagerecht in de opvatting van de a-g als zelfstandige, specifieke vorm van informatieverstrekking geldt, naast de expliciete uitzonderingen op de geheimhoudingsplicht. In deze zaak ging het om inzage in informatie betreffende een beleggingsonderneming, dus niet om persoonsgegevens. Niettemin is uit dit arrest af te leiden, dat het Hof uitgaat van het door de a-g op basis van de jurisprudentie gemaakte onderscheid in typen geheimhoudingsplichten en overige informatieregimes. Want de betreffende prejudiciële vraag wordt beantwoord op basis van de doelstellingen van de richtlijn en de functionele context van de betreffende geheimhoudingsbepaling. Daarbij geldt als uitgangspunt dat de geheimhoudingsplicht slechts uitzonderingen kent voor zover specifiek opgenomen. Uit o.w. 43 en 62 in de considerans en artikel 63, eerste lid, tweede zin, van genoemde richtlijn over de (door)werking van Richtlijn 95/46/EG blijkt, dat de verwerking van persoonsgegevens, met inbegrip van de verstrekking ervan aan derden, aan een zelfstandig, aangehaakt regime is onderworpen en derhalve los staat van de regeling van geheimhoudingsplichten.

9. De reden dat voorzieningen inzake gegevensbescherming in Europese wetgeving niet op nationaal niveau in sectorwetgeving worden omgezet is in de Aanwijzingen voor de regelgeving te vinden. Ingevolge aanwijzing 49 wordt in bijzondere wetten alleen van algemene wetten, zoals de Wbp, afgeweken, indien dit noodzakelijk is. Wat de inhoud van de memorie van toelichting betreft bevat deze regeling in aanwijzing 212, aanhef en sub a, de verplichting om de nagestreefde doelstellingen en te verwachten (neven)effecten, waaronder de mogelijke gevolgen voor de verwerking van persoonsgegevens, te bespreken. Onder sub g ziet die toelichtingsplicht tevens op de verhouding tot andere wetgeving en tot bestaande en komende internationale regelingen en bindende EU-rechtshandelingen. Uit de implementatiewet van de hiervoor genoemde richtlijn en verordening van 25 juni 2014, Stb. 2014, 253, blijkt echter dat aan deze toelichtingsplicht slechts marginaal invulling wordt gegeven, want beperkt tot een algemene verwijzing naar de Wbp in de transponeringstabel bij de MvT (Kamerstukken II 2013-2014, 33849, nr. 3, p. 54).

Ook eerder is die aandacht er niet geweest.

Deze casus illustreert dan ook wat de bron is van bepaalde misverstanden inzake gegevensbescherming in de (sector)wetgeving, zij het dat ook hier de verplichting tot een richtlijnconforme interpretatie van DNB en bestuursrechter een correctief had moeten zijn.

In ieder geval is er reden om op dit punt de Aanwijzingen en de hieraan gegeven uitvoering nog eens kritisch te bezien.

10. Wat de afbakening van het inzagerecht van betrokkene in artikel 35, eerste lid, van de Wbp en artikel 12, eerste lid, van Richtlijn 95/46/EG betreft is de – veelvuldig door het Hof aangehaalde - standaarduitspraak van het Hof van Justitie zijn via prejudiciële vragen van de Afdeling bestuursrechtspraak uitgelokte arrest van 7 mei 2009, JB 2009/159 m.nt. dzz. in de zaak-Rijkeboer. Zie de verwijzingsuitspraak van de Afdeling van 7 mei 2009, ECLI:NL:RVS:2007:BB9479 en de einduitspraak van 25 november 2009, JB 2009/274 m.nt. dzz. Zie voorts wat de voor het inzagerecht maximaal in rekening te brengen kosten (leges) betreft, het arrest van het Hof van Justitie van 12 december 2013, JB 2014/1 m.nt. dzz. en de onderliggende verwijzingsuitspraak van het Gerechtshof Den Bosch van 26 oktober 2010, ECLI:NL:GHSHE:2012:BY1384, AB 2013/138 m.nt. Van der Jagt, en de einduitspraak van het Hof van 13 juni 2014, ECLI:NL:GHSHE:2014:1762.

Het derde, op de vorm van effectuering van het inzagerecht van betrokkene betrekking hebbende, arrest van het Hof van Justitie is de hiervoor genoemde uitspraak in de “Middelburg-jurisprudentie” van 17 juli 2014 (Y.S. tegen de minister en de minister tegen M. en S.), waarvan de voorliggende uitspraak een tussenuitspraak na eerdere aanhouding is.

11. In een nadere reactie na heropening van de zaak heeft DNB op grond van het minuut-arrest van het Hof het standpunt ingenomen dat, anders dan waarvan appellant kennelijk uitgaat, hij met een beroep op artikel 35, eerste lid van de Wbp niet kan bereiken dat hem bepaalde documenten, waarin zijn naam voorkomt, worden verstrekt. Bij de effectuering van het inzagerecht kan immers worden volstaan met de verstrekking van een overzicht van verwerkte persoonsgegevens. Naar DNB betoogt is een afschrift niet vereist om appellant in de gelegenheid te stellen van de hem betreffende persoonsgegevens kennis te nemen en te controleren of deze gegevens juist zijn en zijn verwerkt in overeenstemming met de richtlijn gegevensbescherming. In de voorliggende tussenuitspraak is de Afdeling hierin meegegaan, mede in aansluiting op vaste rechtspraak waarin het uitgangspunt is vastgelegd dat het inzagerecht in de Wbp, anders dan de Wob, slechts ziet op de geregistreerde persoonsinformatie, dus geen recht op de betreffende documenten omvat.

12. Artikel 12, sub a, van Richtlijn 95/46 en artikel 8, lid 2, van het Handvest van de grondrechten moeten volgens het Hof in zijn minuut-arrest in die zin worden uitgelegd, dat de betrokkene een recht heeft op inzage in alle hem betreffende persoonsgegevens die het voorwerp van een verwerking door de nationale overheid vormen in de zin van artikel 2, sub b, van deze richtlijn. Wat de vorm van effectuering van het inzagerecht betreft, kan in beginsel worden volstaan met de verstrekking van een overzicht van deze persoonsgegevens in begrijpelijke vorm, “dat wil zeggen in een vorm die de aanvrager in staat stelt kennis te nemen van die gegevens en te

controleren of zij juist zijn en zijn verwerkt in overeenstemming met deze richtlijn, opdat hij eventueel de hem bij die richtlijn verleende rechten kan uitoefenen.”

Zoals ik eerder in mijn noot bij deze uitspraak heb opgemerkt ziet het criterium “in begrijpelijke vorm” een inherente resultaatsverplichting, toegespitst op transparantie, legitimatie en effectieve rechtsbescherming van betrokkene in concreto. Of en in hoeverre een bestuursorgaan met de beschikbaarstelling van een overzicht van de verwerkte persoonsgegevens kan volstaan, al dan niet met categorie-aanduidingen, dan wel verplicht is tot overlegging van de betreffende (eventueel partieel geschoonde) documenten, is derhalve afhankelijk van aard en omvang van de betreffende persoonsgegevens en de context van verwerking, mede in relatie tot de normatieve bepalingen in hoofdstuk 2 van de Wbp. Ik vrees echter dat de Afdeling deze - tevens grondrechtelijk gefundeerde - resultaatsplicht, met de nadruk op een effectieve rechtmatigheidscontrole van gegevensverwerking door en de rechtsbescherming van de geregistreerde, wat te licht opvat, want teveel beziet vanuit het institutionele perspectief van het verantwoordelijke bestuursorgaan.

13. In de voorliggende uitspraak gaat de Afdeling uit van een inzage-recht in de vorm van een overzicht, zoals uitgewerkt in artikel 35, tweede lid, van de Wbp. Op basis hiervan overweegt de Afdeling, dat DNB bij de nakoming van de inzageplicht in artikel 35, eerste lid, van de Wbp kan volstaan met de verstrekking aan de aanvrager van een volledig overzicht van verwerkte persoonsgegevens in begrijpelijke vorm, dat wil zeggen: “voorzien van een omschrijving van het doel of de doeleinden van de verwerking, de categorieën van gegevens waarop de verwerking betrekking heeft en de ontvangers of categorieën van ontvangers, alsmede de beschikbare informatie over de herkomst van de gegevens, zodat de aanvrager die gegevens kan controleren op hun juistheid en kan controleren of zij in overeenstemming met de Wbp zijn verwerkt..” Met het woord “zodat” suggereert de Afdeling dat controle op juistheid van gegevensverwerking op basis van de genoemde categorie-aanduidingen mogelijk is. Dat is echter maar zeer de vraag. Gaat het om feitelijke, gemakkelijk te verifiëren gegevens, dan ligt inzage via een overzicht met categorie-aanduiding van verwerkte gegevens niet voor de hand. Want hoe kan de juistheid van naam-adres-woonplaatsgegevens zonder feitelijke beschikbaarstelling van geïndividualiseerde persoonsinformatie anders op juistheid worden gecontroleerd. Dat ligt nog ingewikkelder bij als zodanig gedefinieerde persoonsgegevens met een beschrijvend, waarderend en/of (be)oordelend karakter, zoals in de regel in onderzoeksdossiers opgenomen persoonsinformatie. Ook in dat geval kom je met een overzicht met categorie-aanduiding niet ver, nog afgezien van de verplichte verstrekking van contextinformatie.

Daar komt nog bij dat artikel 35, tweede lid, van de Wbp niet volledig overeen stemt met het inzage-recht, zoals geformuleerd in artikel 12, aanhef en sub a, aanhef en eerste twee streepjes, van Richtlijn 95/46/EG. Daarin valt het inzage-recht uiteen in twee te onderscheiden informatieverplichtingen, te weten: (a) “uitsluitel omtrent het al dan niet bestaan van verwerkingen van hem betreffende gegevens, alsmede ten minste informatie over de doeleinden van deze verwerkingen, de categorieën gegevens waarop deze verwerkingen betrekking hebben en de ontvangers of categorieën ontvangers of categorieën ontvangers aan wie de gegevens worden verstrekt; en (b) verstrekking, in begrijpelijke vorm, van de gegevens die zijn verwerkt, alsmede de beschikbare informatie over de oorsprong van de gegevens”. Zie in het bijzonder de term “ten minste” en het door het Hof qua betekenis nader ingevulde criterium “in begrijpelijke vorm”. Artikel 35, tweede lid, Wbp ziet in het bijzonder op het eerste element van het inzage-recht in de richtlijn, in het arrest van het Hof wordt een verbinding aangebracht, maar prevaleert het tweede element. Vergelijk op dit punt ook de overweging van de Afdeling met het dictum van het Hof met betrekking tot artikel 12, sub a, van richtlijn 95/46 en artikel 8, tweede lid, van het Handvest van de grondrechten: “Om daaraan te voldoen, volstaat het dat aan die aanvrager een volledig overzicht, in begrijpelijke vorm van deze gegevens wordt gegeven, dat wil zeggen in een vorm die deze aanvrager in staat stelt kennis te nemen van die gegevens en te controleren of zij juist zijn en zijn verwerkt in overeenstemming met deze richtlijn, opdat hij eventueel de hem bij die richtlijn verleende rechten kan uitoefenen.” Evenals de vraagstelling door de Afdeling aan het Hof luidde, gaat het hier niet om een categorie-gewijs opgezet overzicht van persoonsgegevens, waarop artikel 35, tweede lid, Wbp betrekking heeft, maar om een

overzicht van verwerkte persoonsgegevens als zodanig, dus zonder (uitsluitende) categorie-aanduiding.

14. Artikel 15 van de ontwerp Algemene verordening gegevensbescherming (versie van 19 december 2014), dat in vergelijking met de richtlijn voorziet in een uitgebreidere regeling van het inzagerecht, kent een uitdrukkelijk onderscheid tussen uitsluitel of persoonsgegevens betreffende de verzoeker worden verwerkt en aard en inhoud van de gegevensverwerking. Een categorie-aanduiding is nog slechts mogelijk voor derden-ontvangers van de betreffende informatie, met name in het buitenland. De discussie over een inzagerecht op basis van documenten wordt ook beslecht door de introductie van een recht op afschrift van het betreffende document: het “right to obtain a copy”. Gezien het commentaar in de Raad zal dit in artikel 15, in de leden 1b, 2 en 2a, opgenomen documentenrecht er zeker komen. Echt nieuw is het ook niet, omdat dit element in de kring van data commissioners al sinds lang als geldend recht wordt gezien. Er moet derhalve rekening mee worden gehouden dat het Hof in een voorkomend geval op dit recht op afschrift, dat als zodanig moet worden onderscheiden van een recht op toegang tot bestuurlijke documenten (r.o. 46 en 47 van het minuut-arrest), gaat anticiperen. Zie ook rechtsoverweging 58 van het minuut-arrest. Ook om deze reden staat de Afdelingsjurisprudentie met betrekking tot een afwijzing van inzage via documenten onder druk. Daarnaast bevat de ontwerp-verordening in artikel 21 echter ook een substantiële verbetering van de uitzonderingsbepaling in artikel 20 van Richtlijn 95/46/EG, die mede ziet op het inzagerecht in geval van prudentieel toezicht.

15. In haar einduitspraak van 24 december 2014, ECLI:NL:RVS:2014:4631, in de zaak-Middelburg betreffende de inzage in de minuut van een asioldossier, heeft de Afdeling ten aanzien van de concretisering van het inzagerecht in asioldossiers tevens toepassing gegeven aan artikel 35, tweede lid, Wbp. In het betreffende onderdeel van deze uitspraak gaat de Afdeling er niet alleen van uit dat inzage in asioldossiers via een volledig overzicht als verstrekkingvorm volstaat, maar ook dat de aanvrager op basis hiervan de verwerkte persoonsgegevens op hun juistheid en rechtmatige verwerking kan controleren. De einduitspraak van de Afdeling van 24 december 2014 in de zaak-Amsterdam, ECLI:NL:RVS:2014:4626, bevat een overeenkomstig onderdeel. Zoals blijkt uit de volgende passage kan de effectuering van het inzagerecht tevens invloed ondergaan van de beschikbaarheid van processtukken bij de betrokkene, want: “Hierbij kan rekening worden gehouden met de omstandigheid dat de betrokkene in het bezit is van processtukken in de vreemdelingenzaak.” Zoals volgt uit de uitspraak van 19 oktober 2011 in zaak nr. 201104578/1/H3 kan de minister evenwel niet volstaan met een enkele verwijzing naar de processtukken, nu deze geen mededeling van de in de minuut verwerkte persoonsgegevens inhouden, als bedoeld in artikel 35, tweede lid, van de Wbp. De Afdeling gaat terecht niet mee in deze bestuursvriendelijke vormgeving van het inzagerecht. Dat is ook niet nodig. Zie in dit verband het misbruikelement in artikel 35, eerste lid, eerste zin, van de Wbp, het criterium “met redelijke tussenpozen”.

G. Overkleeft-Verburg