

EHRM van 14 februari 2012, Romet t. Nederland, zaaknr. 7094/06

Art.: 8, 5 en 6, tweede lid, EVRM, art. 6, 9, 14 en 28 Wahv

Trefw.: Kentekenregister, tenaamstelling kentekenbewijs, identiteitsfraude, correctierecht, onschuldpresumptie, rechten van de verdediging, gijzeling, rechtsbescherming, bereikbaarheid, basisregistratie, zorgplicht

Samenvatting

Dit arrest van het Europees Hof voor de rechten van de mens (EHRM) betreft een beroep op grondrechtenaspecten tegen de uitspraak van de ABRvS van 7 december 2005, JB 2006/50. Hierin oordeelde de Afdeling bestuursrechtspraak dat de Dienst Wegverkeer op grond van het correctierecht in artikel 36 Wbp jo. richtlijn 96/46/EG niet verplicht was om van zijn beleid op grond van artikel 40 van het Kentekenreglement af te wijken, om geen tenaamstelling van auto's met terugwerkende kracht vervallen te verklaren, ook niet in een geval van grootschalige identiteitsfraude op basis van een vermist rijbewijs. Dit met een beroep op de zuiverheid van het kentekenregister en de rechtszekerheid van de tenaamstelling van voertuigen. Ook oordeelde de Afdeling dat niet valt in te zien waarom het aanvragen van een nieuw rijbewijs niet als vorm waarin een correctieverzoek dient te worden gegoten zou mogen worden vereist. Het verweerschrift van de Staat bevat een uitgebreide beschrijving van wet en uitvoeringsregelingen alsmede van het door de Dienst Wegverkeer gevoerde beleid. Op basis van artikel 8 EVRM kiest het Hof een geheel eigen invalshoek. Het Hof kwalificeert het behoud van geldigheid van het rijbewijs ("failure to invalidate") na aangifte van vermissing, waardoor identiteitsfraude mogelijk was, als inmenging in appellants recht op eerbiediging van zijn privéleven. Vervolgens komt de vraag aan de orde of deze inmenging op grond van de beperkingsclausule in het tweede lid van artikel 8 EVRM als rechtmatig kan worden aangemerkt. Het Hof gaat er van uit dat sprake is van een wettelijke grondslag in het nationale recht en een geoorloofd doel, te weten: de bescherming van rechten en vrijheden van anderen. Resteert de vraag of deze beperking als "noodzakelijk" in een democratische samenleving kan worden aangemerkt. Het Hof acht het niet nodig om zich bezig te houden met de vraag of appellant met betrekking tot de onjuist op zijn naam geregistreerde auto's voldoende had ondernomen. Het stelt vast dat hij op 3 november 1995 aangifte deed van de diefstal van zijn rijbewijs en dat de instanties vanaf die dag konden weten ("were no longer entitled to be unaware") dat de bezitter van het rijbewijs een ander was dan appellant. Dit rijbewijs werd echter pas ongeldig door de afgifte van een vervangend rijbewijs op 14 maart 1997. Daarna hebben geen tenaamstellingen op basis van het oude rijbewijs meer plaatsgevonden. Hieruit blijkt dat een snelle administratieve actie, gericht op de onbruikbaarheid van dit rijbewijs als identificatiedocument, in aansluiting op de aangifte, mogelijk en uitvoerbaar was. Het nalaten hiervan kwalificeert het Hof als schending van artikel 8 EVRM.

Vervolgens komen nog enkele elementen betreffende de Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften (Wahv) aan de orde. Allereerst het beroep op artikel 6, tweede lid, EVRM, de onschuldpresumptie. Het Hof verwijst naar zijn eerdere arrest Falk t. Nederland, waarin is vastgesteld dat opgelegde verkeersboetes aan volledige rechterlijke controle onderworpen kunnen worden. Dat die boetes gebaseerd waren op een onjuiste registratie in het Kentekenregister impliceerde derhalve niet dat appellant geschaad werd in zijn rechten van de verdediging. Vervolgens komt het beroep op artikel 5 EVRM aan de orde, toegespitst op de gijzelingsbevoegdheid van de officier van justitie ex artikel 28 Wahv. Vanwege de mogelijkheden van rechtsbescherming in de Wahv (administratief beroep, beroep en hoger beroep) acht het Hof geen strijd met dit grondrecht aanwezig. Deze procedurele waarborgen zijn in beginsel toereikend. In dit verband houdt het Hof Romet verantwoordelijk voor zijn bereikbaarheid voor (post van) overheidsinstanties. Deze zijn er niet voor verantwoordelijk dat Romet zijn procedurele rechten niet benutte, omdat hij op dit punt tekortschoot in zijn zorgplicht.

Noot

1. Dit is een belangrijk arrest, met name waar het gaat om de toetsing aan artikel 8 EVRM, in het bijzonder het grondrecht op eerbiediging van het privéleven. Zie voor de achtergronden van deze zaak mijn uitvoerige noot bij de uitspraak van de ABRvS van 7 december 2005, JB 2006/50.

Deze uitspraak alsmede die van 18 november 2009, LJN: BK3653, vormt het fundament onder de vaste rechtspraak van de Afdeling waar het gaat om de rechtmatigheid van het beleid van de Dienst Wegverkeer (RDW) om geen gegevens inzake de tenaamstelling in het Kentekenregister met terugwerkende kracht te wijzigen. Deze lijn werd ingezet met een uitspraak van de Afdeling van 4 februari 2004, LJN: AO2879, voorzien van een tamelijk cryptische motivering. In de voorliggende zaak ging het om grootschalige identiteitsfraude (1737 auto's in ruim 16 maanden), dus (georganiseerde) voertuigcriminaliteit, op basis van een vermist en als zodanig bij de politie van Rotterdam aangegeven rijbewijs. In het verlegde van de op dit identificatiedocument gebaseerde onjuiste tenaamstellingen in het Kentekenregister werd Romet geconfronteerd met een groot aantal verkeersboetes en belastingaanslagen. Wegens niet-betaling werd hij regelmatig door de politie aangehouden en ook werd hij om die reden geruime tijd in gijzeling genomen. Romet raakte getraumatiseerd en dook onder bij een tante. Ook voor zijn advocaat was hij enkele jaren onbereikbaar. Zo kwam het dat hij niet in beroep ging tegen de opgelegde bestuurlijke boetes en belastingaanslagen, zodat deze in rechte kwamen vast te staan.

Toen hij in zoverre hersteld was dat hij opnieuw contact met zijn advocaat kon opnemen, zijn er meerdere procedures geïnitieerd (zie mijn noot), vooral omdat hij opnieuw en bij herhaling door de politie met de nog openstaande boetes geconfronteerd werd en weer gijzeling vreesde. Met het oog op de verwijdering van de onjuiste tenaamstellingen van betrokkene in het Kentekenregister werd een correctieprocedure op grond van de artikelen 40 Kentekenreglement jo. 36 Wbp in samenhang met richtlijn 95/46/EG bij de Dienst Wegverkeer gestart. In de tussenliggende periode waren nieuwe tenaamstellingen op basis van het vermiste rijbewijs gestopt doordat Romet op aanvraag bij het gemeentebestuur een vervangend rijbewijs had ontvangen. De uitgifte van een nieuw rijbewijs heeft als rechtsgevolg, dat de geldigheid van het oude rijbewijs komt te vervallen (artikel 123, eerste lid, aanhef en sub a, Wegenverkeerswet). In genoemde uitspraak van 2005 oordeelde de Afdeling het beleid van de RDW om (in beginsel, afwijkingen zijn niet bekend) tenaamstellingen in het Kentekenregister niet met terugwerkende kracht te wijzigen rechtmatig, met een beroep op: "de zuiverheid van het kentekenregister en de rechtszekerheid met betrekking tot de tenaamstelling van voertuigen". Voorts oordeelde de Afdeling dat niet valt in te zien waarom het aanvragen van een nieuw rijbewijs niet als vorm waarin een correctieverzoek dient te worden gegoten, zou mogen worden vereist.

<http://www.rechtspraak.nl/ljn.asp?ljn=BK3653>

2. Tegen deze uitspraak ging Romet op grondrechtenaspecten in beroep bij het EHRM, dat bij arrest van 14 februari 2012 uitspraak deed. Het belangrijkste punt was het "wegregelen" in artikel 40 van het Kentekenreglement van het grondrechtelijk verankerde correctierecht, dat onder omstandigheden tevens een verwijdering van gegevens met terugwerkende kracht omvat. Om de uitspraak van het Hof in relatie tot artikel 8 EVRM goed te kunnen duiden, is kennisneming van het verweerschrift van de Staat, in reactie op een aantal gerichte vragen door het Hof, wenselijk.

Wat opvalt is dat de context in het verweerschrift zeer beperkt weergegeven wordt, want beperkt tot de functie van het Kentekenregister als gegevensverwerking ten behoeve van de uitvoering van regelgeving inzake motorvoertuigen c.a.. Zo wordt de wegenverkeerswetgeving (Wvw en Kentekenreglement) op relevante punten weergegeven en besproken in samenhang met bepalingen in de Wahv, de Wet administratiefrechtelijke handhaving verkeersvoorschriften, terwijl daarnaast nog de Wet op de motorrijtuigenbelasting en de Wet aansprakelijkheidsverzekering motorrijtuigen genoemd worden. Zo wordt de indruk gewekt dat de functie van het Kentekenregister die van een sectorregistratie is. Reeds toen werd het Kentekenregister echter al als basisregister, dus als grondslag van uitvoering van uiteenlopende overheidsstaken gebruikt, zoals de uitvoering van de bijstandswet, terwijl voorts op grote schaal gegevens aan afnemers buiten de overheid werden verstrekt, met inbegrip van

grensoverschrijdend gegevensverkeer. Niets hiervan echter in het verweerschrift, getuige de volgende, concluderende passage: “The Government also considers it important that the data in the vehicle registration system are not used for any purposes than checking who is the owner or keeper of a vehicle with a view to enforcing compliance with statutory regulations in the field of traffic rules, motor vehicle tax and liability”.

Wat de on line tenaamstelling bij de RDW betreft wordt de route via het postkantoor genoemd, niet die via de on line toegang van erkende garagebedrijven en andere intermediairs, bijvoorbeeld op de automarkt van Utrecht (binnenkort Beverwijk). Derhalve wordt niet vermeld dat de procedure van de on line tenaamstelling door derden in het Kentekenregisters fraudegevoelig is. Daarentegen wordt benadrukt dat de Staat Romet van katvangerschap mocht verdenken, omdat een dergelijk hoog aantal onjuiste tenaamstellingen op basis van “look-a-like-fraude” op basis van het vermiste rijbewijs bij de overschrijving op het postkantoor onwaarschijnlijk was. Dat laatste klopt, maar hoeft Romet niet als katvanger te kwalificeren, al was het maar omdat het aantal frauduleuze tenaamstellingen daarvoor te hoog is, zodat andere – niet genoemde - fraudekanalen in casu waarschijnlijker waren. Dit argument is voorts opmerkelijk omdat het veronderstelde katvangerschap blijkbaar rechtvaardiging kan zijn voor een impliciete administratieve sanctie, “wie niet horen wil moet maar voelen”, in de vorm van weigering van correctie van een onjuiste tenaamstelling.

Wat Romet van de zijde van de Staat verweten werd was zijn passiviteit. In het bijzonder dat hij niet op grond van de artikelen 6, eerste lid, in administratief beroep en 9 en 14 Wahv in (hoger) beroep was gegaan tegen de 37 aan hem opgelegde verkeers(bestuurlijke)boetes, dat hij zijn recht op gehoord worden in het kader van artikel 28 Wahv (gijzeling) niet uitoefende en dat hij geen kort geding had aangespannen tegen de opgelegde gijzeling wegens strijd met artikel 5 EVRM. Dat deze procedures geen enkele oplossing bieden met betrekking tot de doorwerking van deze grootschalige identiteitsfraude in het Kentekenregister in andere rechtsbetrekkingen, zoals in geval van gebruik van aan dit basisregister ontleende informatie bij de toepassing van regelingen met een vermogenscomponent, blijft gemakshalve buiten beeld.

3. Mijns inziens is het belangrijkste onderdeel van dit arrest, de uitleg en toepassing van artikel 8 EVRM. Het Hof doorbreekt de op de Wvw en Wahv in onderlinge samenhang toegesneden “framing” door de Staat door toepassing van een vorm van systeemtoetsing, waarbij het risico van identiteitsfraude in een basisregister als het Kentekenregister het uitgangspunt is. Als eerste wordt een zorgplicht met betrekking tot het ongeldig verklaren van het rijbewijs als identificatiedocument geformuleerd..

Dat de Staat zich uit een oogpunt van voorkoming van identiteitsfraude niet van deze zorgplicht heeft gekweten, kwalificeert het Hof als een inmenging in het grondrechtelijk recht van appellant op eerbiediging van zijn privéleven.

Omdat aan de vereisten van een wettelijke grondslag en een rechtmatig doel in de beperkingsclausule van het tweede lid van artikel 8 EVRM is voldaan, spitst het Hof zijn rechtmatigheidsoordeel toe op het in deze beperkingsclausule begrepen noodzakelijkheidsvereiste. Tegen deze achtergrond wordt de inherente zorgplicht geconcretiseerd in de gehoudenheid tot het nemen van een snelle administratieve maatregel in reactie op de aangifte van vermissing, te weten: schorsing of ongeldigverklaring van het rijbewijs, ter voorkoming van identiteitsfraude. Die zorgplicht, een positieve verplichting, begint te lopen op het moment dat betrokkene aangifte van vermissing (verlies of diefstal) doet. Daarvoor, dus gedurende de periode tussen vermissing en aangifte, ligt het risico bij de houder van het document. Dit is niet alleen een prikkel om zorgvuldig met identificatiedocumenten om te gaan, maar ook om ingeval van vermissing snel actie te ondernemen. Dit wil echter nog niet zeggen dat de in deze periode onjuist geregistreerde persoonsgegevens niet gecorrigeerd zouden behoeven te worden. Want daarover heeft het Hof geen uitspraak gedaan

4. Hoewel de term niet gebruikt wordt is de facto sprake van een vorm van “fair balance”-toetsing. Zo gezien is de door het Hof geconcretiseerde zorgplicht een aanvulling op de

genormeerde belangenafweging met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens. Als zodanig is deze zorgplicht echter niet nieuw, maar maakt deze deel uit van het samenstel van zorgplichten van de verantwoordelijke inzake gegevensbescherming. Vergelijk de algemeen geformuleerde verplichting tot een behoorlijke en zorgvuldige verwerking van persoonsgegevens, de verplichting tot het treffen van maatregelen opdat persoonsgegevens juist en nauwkeurig zijn en het treffen van passende technische en organisatorische maatregelen om persoonsgegevens te beveiligen tegen verlies of tegen enige vorm van onrechtmatige verwerking, respectievelijk vastgelegd in de artikelen 6, 11, tweede lid, 13 van de Wbp. Deze verplichtingen omvatten mede het nemen van preventieve maatregelen inzake de kwaliteit van de verwerkte gegevens. Zie in dit verband tevens de verplichtingen in Verdrag no. 108 van de Raad van Europa en richtlijn 95/46/EG, die in de Wbp in genoemde zin geïmplementeerd zijn. Als verantwoordelijke voor het Kentekenregister is de Dienst Wegverkeer dus reeds gehouden tot nakoming van deze wettelijke verplichtingen. Ook gezien de parlementaire geschiedenis van de Wvw, waarin de risico's van gegevensvervuiling van het Kentekenregister uitdrukkelijk besproken zijn, mede in de samenhang met de kwaliteitsvoorzieningen in het destijds geldende privacyregime, gebaseerd op de Wet persoonsregistraties.

5. Met deze interpretatie van artikel 8 EVRM versterkt het EHRM de grondrechtelijke grondslag van de gegevensbescherming. Op basis hiervan is aannemelijk dat het Hof, als belangrijkste grondrechtenrechter, in wisselwerking met de rechtspraak van het EU Hof van Justitie (vgl. de artikelen 7 en 8 van het Handvest), bereid is de grondrechtelijke bescherming van persoonsgegevens nader te verstevigen, mede door de formulering van positieve verplichtingen. Tegelijkertijd kent dit arrest beperkingen. Belangrijke, door de eerder genoemde uitspraak van de ABRvS opgeroepen rechtsvragen zijn bij dit Hof buiten beeld gebleven. Dat geldt in het bijzonder voor de vraag of het correctierecht in basisregistraties mag worden “weggeregeld”, waarmee de Afdeling in haar hiervoor genoemde uitspraak met betrekking tot de tenaamstelling in het Kentekenregister, ten onrechte heeft ingestemd.

6. Wat de rechtsvragen inzake de Wahv in het voorliggende arrest betreft betreft, toegespitst op de artikelen 6, tweede lid, en 5 EVRM is het onderdeel betreffende de onschuldpresumptie een bevestiging van eerdere jurisprudentie en ligt het resultaat van de grondrechtentoets inzake gijzeling in de lijn der verwachtingen. Datzelfde geldt voor de geformuleerde bereikbaarheidsplicht van de burger voor overheidsinstanties, al kan die onder omstandigheden, zoals zich hier voordeden, hard uitpakken. Dat op dit punt echter de rechtszekerheid prevaleert, daar kan men vrede mee hebben.

7. Hiervoor is gesignaleerd dat de wijze waarop de inrichting en werking van het Kentekenregister vanwege de Staat bij het EHRM is beschreven onvolledig is. De RDW heeft veel meer afnemers dan het Openbaar Ministerie bij de uitvoering van de Wahv, hoewel het OM wel de grootste “klant” van dit zbo is. Wat nog eens wordt geïllustreerd is dat sprake is van twee op elkaar afgestemde werkprocessen (keteninformatisering), respectievelijk van de RDW en van het OM, waarbij elk verstorend element is “weggeregeld”. Dat geldt in het bijzonder voor het correctierecht van de geregistreeerde met betrekking tot reeds vastgelegde gegevens. Een kostenpost, niet alleen voor de RDW, maar ook voor het OM. Want derden dienen ingevolge artikel 38, eerste lid, Wbp door de RDW over correcties geïnformeerd te worden. Deze mededelingsplicht kan voor het OM consequenties hebben in verband met eerder opgelegde verkeersboetes. Dat is de ratio achter het door de Afdeling gesauveerde beleid van de RDW.

8. Dit onderdeel van het arrest van het EHRM heeft directe consequenties voor de inrichting van het werkproces betreffende tenaamstelling in het Kentekenregister. Zo zal een bijzondere voorziening getroffen moeten worden met betrekking tot het doen van aangifte van vermissing van een rijbewijs. Dat kan via aangifte bij de politie, maar dan moet wel zijn zeker gesteld, dat die informatie min of meer gelijktijdig de RDW bereikt, waar het treffen van een schorsingsmaatregel het meest aangewezen lijkt. De verdergaande betekenis van dit arrest is dat de RDW als verantwoordelijke in de zin van artikel 42, tweede lid, Wvw jo. de Wbp zich met betrekking tot het Kentekenregister niet kan onttrekken aan zijn verplichtingen uit laatstgenoemde wet. Dat

betekent dat de RDW ook op basis van artikel 8 EVRM verplicht is om preventieve maatregelen met betrekking tot gegevensvervuiling te nemen.

9. Per 1 januari 2010 is de Wvw gewijzigd in die zin, dat het Kentekenregister – nu ook formeel – de status van basisregistratie heeft gekregen (Wet van 13 maart 2008, Stb. 2008, 99). Dit betekent dat de RDW ingevolge artikel 43, eerste lid, Wvw uit het Kentekenregister gegevens aan overheidsorganen verstrekt, voor zover zij aangeven deze gegevens nodig te hebben voor een goede uitoefening van hun publieke taak. Ingevolge artikel 41a, tweede lid, kan deze categorie door de minister nog worden uitgebreid met personen en instanties die een publieke taak uitoefenen, voor zover dit met het oog op hun publieke-taakuitoefening naar het oordeel van de minister van I&M noodzakelijk is. Het tweede lid van artikel 43 verplicht in bij of krachtens amvb te bepalen gevallen tot gegevensverstrekking aan autoriteiten buiten Nederland en instellingen van volkenrechtelijke organisaties.

Zie voor de betekenis en inrichting van het stelsel van basisregistraties mijn artikel “Basisregistraties en rechtsbescherming. Over de dualisering van de bestuursrechtelijke rechtsbetrekking”, NTB 2009, nr. 4, p. 70 e.v.

De hierin beschreven gebruikspllicht van overheidsorganen bij de vervulling van hun publieke taken is vastgelegd in artikel 43b Wvw en de terugmeldplicht naar de RDW in artikel 43c. Zie in dit verband tevens de artikelen 43d t/m 45 Wvw, waarin de verplichtingen van de RDW inzake kwaliteitsbewaking en gegevensbescherming zijn vastgelegd.

In mijn afscheidscollege op 23 maart aan de EUR heb ik de ontwikkelingen in het overgangsproces naar een Elektronische overheid besproken. In het bijzonder de spanning tussen de wil van de (formele) wetgever, zoals blijkend uit de betreffende wettelijke regeling en uit de parlementaire geschiedenis en het in meer of mindere mate negeren daarvan op basis van uitvoeringsregelingen en elektronische werkprocessen. Het beleid van de RDW inzake tenaamstellingen is een belangrijk voorbeeld van dit verschijnsel. Er kan geen twijfel over bestaan over wat in ons stelsel van hiërarchie van regelingen behoort te prevaleren, nog afgezien van de doorwerking van Europese verplichtingen. Het is dan ook aan de bestuursrechter om op dit punt tegenwicht te bieden.

10. Uit de rechtspraak inzake het Kentekenregister na het hiervoor genoemde arrest van 7 december 2008 blijkt, dat de Afdeling niet is afgeweken van de hierin vastgelegde uitgangspunten. Zoals blijkt uit haar uitspraak van 12 oktober 2011, LJN: BT7423, ook niet na de inwerkingtreding van de wetwijziging inzake de aanwijzing en normering van het Kentekenregister als basisregistratie. Die jurisprudentie behoeft dringend heroverweging, nu ook mede in het licht van het voorliggende arrest van het EHRM.

G. Overkleeft-Verburg