

Aan de Rechtbank  
te Amsterdam  
Sector Bestuursrecht



*Ad Astra Advocaten*

**Beroepschrift Weigering Paspoort**

Mr. H.M.L. Brands  
Mr. J. Hemelaar  
Mr. J.M. Stevers

Korte Mare 14  
Postbus 304  
2300 AH Leiden

Geeft eerbiedig te kennen:

Tel.: 071 – 528 00 25  
Fax: 071 – 528 45 00

**M. Roest**, wonende te Amsterdam aan de \_\_\_\_\_, te dezer zake  
domicilie kiezende te Leiden aan de Korte Mare nr 14 (Postbus 304, 2300 AH Leiden) ten kantore  
van Ad Astra Advocaten, van wie van de advocaat en procureur **mr. J. Hemelaar** in deze als gemach-  
tigde optreedt en bepaaldelijk gevolmachtigd is het onderhavig rechtsmiddel in te stellen;

1. Op 25 augustus 2010 heeft eiseres, hierna ook te noemen “Roest” een paspoort aangevraagd bij de Burgemeester van Amsterdam. De aanvraag is ontvangen, maar de Burgemeester heeft de aanvraag niet ingewilligd. Op dezelfde datum is een afwijzende beschikking gegeven, namelijk dat de aanvraag buiten behandeling wordt gelaten.
2. Tegen deze beschikking is door eiseres, hierna te noemen Roest tijdig bezwaar aangetekend. Het bezwaar is ongegrond verklaard bij beschikking van 1 april 2011. Een kopie van deze beschikking is bijgevoegd als Productie.
3. Roest kan zich geenszins met deze beslissing verenigen en komt deswege van de beschikking in beroep bij uw Rechtbank, en wel op nader aan te vullen gronden.
4. Roest wenst reeds thans een aantal van de gronden aan te voeren, zonder daarmee volledigheid te willen nastreven.

5. Zij meent, dat de beschikking in strijd is met de zorgvuldigheid en een draagkrachtige motivering ontbeert. Daarvoor verwijst zij in eerste instantie naar al hetgeen reeds in de procedure namens of door haar naar voor is gebracht. Daarnaast meent Roest, dat hetgeen door verweerder is aangevoerd strijd oplevert met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, betrekkelijke verdragsrechtelijke verplichtingen, met de relevante wetgeving en lagere regelgeving, terwijl Roest tevens aan het oordeel van de Rechtbank wil onderwerpen de vraag of wel de juiste beleidsregels op de juiste wijze zijn toegepast. Voorts wenst zij het volgende naar voor te brengen.
6. De Burgemeester verwijst naar het advies van de Bezwaarcommissie. Die verwijst weer naar de passages zoals gegeven in de Memorie van toelichting van de Paspoortwet, 31325, nr 3 par 3.5 en onderschrijft de conclusie die daarin wordt getrokken, dat de wet niet in strijd zou zijn met artikel 8 EVRM. De Commissie meent vervolgens, dat artikel 39 PUN dwingendrechtelijk is geformuleerd, en dat artikel 28a PUN verplichtingen oplegt aan eiseres, en adviseert daarom tot ongegrondverklaring van het bezwaar. Het advies is overgenomen door de Burgemeester.
7. Naar de mening van eiseres heeft de Burgemeester onvoldoende voldaan aan zijn vergewisplicht. Voorts heeft de Burgemeester door het advies over te nemen een aantal zaken miskend.

#### DE SYSTEMATIEK VAN DE PASPOORTWET

8. Naar de mening van Roest bevat artikel 28a van de PUN helemaal geen verplichtingen die worden opgelegd aan een burger.
9. De Paspoortwet, en de Paspoortuitvoeringsregeling zijn duidelijk waar dit het beschrijven van zaken betreft, waar rechten worden gecreëerd, waar bevoegdheden en waar verplichtingen. Zo beschrijft artikel 3 wat er in een paspoort staat. Artikel 9 verschaft een recht, artikel 26 roept een bevoegdheid in het leven, en artikel 29 legt op de aanvrager verplichtingen op. Dat blijkt duidelijk uit de tekst. De tekst waar Roest naar heeft verwezen is er één die kennelijk gericht is aan het uitgaande orgaan om te *beschrijven* hoe een standaard werkproces eruit ziet. Daar is geen verplichting opgelegd aan de burger (althans niet bij wettelijk voorschrift).
10. De verplichtingen welke op de aanvrager berusten om bepaalde gegevens op grond van enig wettelijk voorschrift over te leggen is terug te vinden in Hoofdstuk IV van de Paspoortwet (onder meer die welke genoemd worden in artikel 29 Paspoortwet). De afgifte van vingerafdrukken staat hier

niet tussen. Artikel 28 Paspoortwet geeft aan, dat voor de verschaffing van de nodige zekerheid omtrent de identiteit van de aanvrager gegevens kunnen worden opgevraagd, maar daaronder kunnen in het geval van Roest niet de vingerafdrukken behoren, omdat verweerder daarmee (nog) niets kan in dit stadium: die vingerafdrukken zijn immers niet eerder genomen en verwijzen dus niet naar een bekende identiteit.

11. Het verzoek aan Roest om haar vingerafdrukken af te staan is dus niet op de wet gebaseerd.
12. Bij een inbreuk op de privacy in de onderhavige zin, moet de inbreuk echter bij wet zijn voorzien. Dat vereist artikel 10 Grondwet.
13. Derhalve kan van Roest niet worden gevergd de inbreuk te dulden op haar privacy, die de Burgemeester als voorwaarde stelt om de aanvraag voor een paspoort in behandeling te nemen.
14. Voorts valt het niet afgeven van vingerafdrukken evenmin onder één van de weigeringgronden.
15. Dat betekent, dat het paspoort ten onrechte geweigerd is.
16. Eiseres wijst er daarnaast op, dat het beroep dat eiseres heeft gedaan op de eerbiediging van haar privacy te gemakkelijk terzijde is geschoven.

#### DE PARLEMENTAIRE STEUN

17. Zij wijst erop, dat de Kamer voorafgaand aan de invoering van de Paspoortwet weliswaar gemeend kan hebben, dat het met de privacyschending wel los zou lopen, maar dat inmiddels het Parlement daar anders over denkt. Bovendien: de simpele verwijzing naar een document dat door de regering is opgesteld om een wetsvoorstel te 'promoten', is onvoldoende voor een doen afkletsen van een beroep op een hogere regelgeving, óók als dat wetsvoorstel (wellicht om andere redenen!) is aangenomen. De kern van de vraag die eiseres stelt is: "Is dit wetgevingsproduct wel acceptabel?" Zo'n vraag kan je niet beantwoorden door te wijzen op argumenten ontleend aan het wetgevingsproduct zelf. Dat zou een cirkelredenering zijn.
18. De Burgemeester had die drogreden niet mogen ontgaan.

19. Ten aanzien van het argument dat het wetsvoorstel tot wet is verheven wenst Roest verder het volgende op te merken.
20. Het komt haar voor, dat er bewust een misleidende voorstelling is gegeven van de redenen waarom afname en opslag van vingerafdrukken verlangd wordt.
21. Immers, als de wetgever duidelijk had gezegd: *“Alle Nederlanders moeten hun vingerafdrukken afgeven, zodat wij over een grote database kunnen beschikken voor de opsporing van criminelen. Het maakt ons daarbij niet uit of de vingerafdrukken afkomstig zijn van onschuldige, onverdachte burgers zijn of van personen die met Justitie in aanraking zijn geweest; we willen ze allemaal”*, dan was het land te klein geweest.
22. Ook als de overheid had gezegd: *“We willen van iedereen de vingerafdrukken hebben, en die gaan we van alle Nederlanders in één grote online te bevragen databank opslaan, want dat is zo handig voor het geval er iemand eens een keer zijn paspoort in Aruba kwijt raakt, en niet een halve dag wil wachten tot de Burgerlijke stand in Nederland open is”*, dan hadden de mensen gekeken alsof ze het in Keulen hoorden donderen.
23. Dat is dan ook niet hetgeen de mensen (inclusief de Kamerleden) is voorgehouden.
24. Terecht is er inmiddels het een en ander veranderd. De publieke opinie is omgeslagen, net als in Engeland, waar de vingerafdrukkenregistratie ten behoeve van het paspoortregister vorig jaar december onder verwijzing naar de Marper (waarover hieronder meer) definitief werd afgeschaft.
25. Van belang bij de beoordeling van het argument van de Commissie is voorts kennisname van twee WRR-webpublicaties die tevens de basis hebben gevormd voor een recent verschenen WRR-rapport. Het betreft de publicaties
  - V. Böhre, *Happy landings? Het biometrisch paspoort als zwarte doos* (WRR webpublicatie 46)
  - M. Snijder, *Biometrisch paspoort in Nederland: crash of zachte landing* (WRR-webpublicatie 51)
26. Roest wenst de conclusies van deze twee webpublicaties integraal mede ten grondslag leggen aan het onderhavig beroep en verzoekt de conclusies als hier herhaald en ingelast te beschouwen.

27. In dit verband is ook van belang, dat de litigeuze wetgeving niet op zichzelf staat. Er is nog veel meer aan wetgeving dat de doelen dient, die de Memorie van Toelichting noemt ter rechtvaardiging van de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van Roest. Ten onrechte wordt daar onvoldoende acht op gslagen. In het kader van het criterium dat een inbreuk op een mensenrecht “dringend noodzakelijk” moet zijn om te kunnen worden gerechtvaardigd, is deze toest in ieder geval aan de
28. In dat verband wijst Roest erop, dat de bevoegdheden voor terrorismebestrijding zijn al fors uitgebreid door andere maatregelen. De rechten van verdachten die hun identiteit niet wilden prijs geven zijn enorm ingeperkt: de wetgever heeft de bevoegdheden voor het OM uitgebreid, en de rechterlijke macht<sup>1</sup> heeft zich door de politie op sleeptouw laten nemen met betrekking tot de truc, dat als iemand zijn naam niet wil geven (*en dan hoeft het niet eens te gaan om een misdrijf: het kan zelfs de meest onbenullige overtreding zijn!*) niet valt uit te sluiten, dat het een vreemdeling is (*ook al praat hij vloeiend Nederlands en oogt in alle opzichten als een gezonde blozende Hollander*), en dat de persoon daarom in vreemdelingenbewaring kan worden gehouden voor de duur van anderhalf jaar (*dit is het nieuwe maximum onder de Terugkeerrichtlijn van de EU, die rechtstreekse werking heeft verkregen sedert 25 december 2010*). Het is van groot belang om zich te realiseren, dat op al die andere fronten al fors sprake is van extra mogelijkheden voor politie en justitie bij de bestrijding van criminaliteit, koppelen van bestanden, en het in kaart brengen of tegengaan van terrorismedreiging. Wanneer dat in het oog wordt gehouden, vervalt het argument, dat de landelijke opslag van de vingerafdrukken uit de paspoortenadministratie óók nog nodig zou zijn in een democratische samenleving. Toetsing aan het subsidiariteitsbeginsel en het proportionaliteitsbeginsel levert een heel ander beeld op als men deze context even wegpoetst, of voor het gemak vergeet. Als de (centrale) opslag het enige middel was dat de wetgever had kunnen bedenken om de criminaliteit een stap voor te blijven of terrorismebestrijding vorm te geven, dan zou het wellicht nog beargumenteerbaar zijn dat de democratische samenleving het niet kan stellen zonder deze beperking van het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, maar er zijn de laatste jaren al zoveel maatregelen getroffen, en er zijn al zoveel beperkingen en inkortingen van grondrechten en mensenrechten doorgevoerd, dat inmiddels de democratische samenleving zelf onder druk is komen te staan.

---

<sup>1</sup> Zo ABRvS in drie gevoegde zaken op respectievelijk 29 december 2008 (200808804), 15 januari 2009 (200808813) en 20 maart 2009 (200809909)

#### DE INDIVIDUELE TOETS

29. Roest wijst erop, dat er voorts een *individuele* toets gemaakt moet worden, en een dergelijke toets nimmer kan volstaan met verwijzing naar een Memorie van Toelichting die dateert van voordat de wet werd ingevoerd.

#### INTERNATIONAAL RECHT

30. Daarnaast wijst Roest erop, dat niet slechts strijd bestaat met artikel 8 EVRM, maar ook met het EU-recht, onder meer daaronder begrepen EG-Verordening 95/46 en de strekking en doelstelling van EU-Verordening 2252/2004 en het Europees Handvest, en voorts met het IVBPR (artikel 17), met het Europees Dataprotectieverdrag, met het recht op de ongestoorde eigendom, en met de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.
31. Tevens is er strijd met artikel 3 EVRM. In Nederland moet een ingezetene zich in een groot aantal situaties kunnen legitimeren. Nederlanders die dat niet kunnen zijn in een aantal gevallen zelfs strafbaar (b.v. als getuige of in een andere situatie waarin opsporingsambtenaren naar het paspoort of de ID kaart zouden kunnen vragen). Het niet kunnen beschikken over een paspoort of ID kaart betekent uitsluiting van de samenleving. Het zonder goede grond onthouden van een paspoort/ID kaart door de overheid komt neer op een schending van artikel 3 EVRM.
32. Verder is een paspoort als grensoverschrijdingdocument noodzakelijk als men gebruik wil maken van het recht van vrije beweging of van de rechten onder het EG-verdrag en overige EU-wetgeving waarbij (vrij) verkeer van personen aan de orde is.
33. Door nu eisen neer te leggen ter verkrijging van zo'n paspoort welke stuiten op bezwaren van principiële aard, wordt het Nederlanders, en in elk geval de Nederlanders die tegen opname in een database van hun vingerafdrukken gewetens-bezwaren hebben, moeilijker gemaakt om gebruik te maken van het recht op vrij verkeer van personen, het vrij verkeer van goederen en vrij verkeer van diensten. Daarmee is het verzwaren van de vereisten ter verkrijging van een paspoort in strijd met het Gemeenschapsrecht.
34. Tevens leidt dit tot concurrentievervalsing, omdat in andere EU-staten de onderdanen niet aan die strenge eisen worden onderworpen en er derhalve voor hen minder obstakels liggen om gebruik te maken van het recht op vrij verkeer van personen, goederen en diensten.

35. Voorts levert een dergelijk onderscheid een ontoelaatbare vorm van discriminatie op, op basis van nationaliteit. Wat een EU-onderdaan met de ene nationaliteit wordt opgelegd op basis van een geïmplementeerde EU-verordening wordt aan een EU-onderdaan met een andere nationaliteit niet opgelegd. Het is Roest bekend, dat de lidstaten uiteraard enige ruimte toekomt om verordeningen in hun nationale wetgeving te implementeren op een wijze die daarbij als passend wordt ervaren, maar in het onderhavige geval is niet sprake van een verschil dat terug te voeren is op die vrijheid. Immers, de wetgeving gaat v rder dan implementatie van richtlijn 2252/2004. Dat v rder gaan is niet toelaatbaar binnen EU-verband.
36. Volgens het doelbindingsbeginsel van artikel 6, lid 1, onder b), van de gegevensbeschermingsrichtlijn 95/46/EG mogen persoonsgegevens niet verwerkt worden op een wijze die onverenigbaar is met de doeleinden waarvoor de persoonsgegevens zijn verkregen. Een uitzondering op dat beginsel kan slechts gerechtvaardigd worden als voor de verdere verwerking een specifieke rechtsgrondslag aanwezig is en wordt voldaan aan de beginselen van gegevensbescherming, in het bijzonder de beginselen van noodzakelijkheid en evenredigheid. In de onderhavige zaak is daar niet zo'n grond voor. Opslag van vingerafdrukken in enorme bestanden wordt immers vanuit de EU niet voorgeschreven of aangemoedigd.
37. EG-Richtlijn 95-46 bepaalt, dat verzamelde persoonsgegevens *“toereikend, ter zake dienend en niet bovenmatig zijn, uitgaande van de doeleinden waarvoor zij worden verzameld of waarvoor zij vervolgens worden verwerkt”*. Wanneer de argumenten voor opslag op de keper worden beschouwd, dan kan in gemoede niet worden volgehouden, dat het inzamelen van de vingerafdrukken van de ganse bevolking van Nederland niet-bovenmatig is.
38. Het is niet vol te houden, dat als er lidstaten zijn, die in het geheel niet doen aan opslag van de verkregen vingerafdrukken in een paspoortenadministratie (anders dan in het paspoort zelf), er uitgerekend in Nederland ineens w l een noodzaak zo om dat toch te doen, zogenaamd in het belang van de democratische samenleving. Hebben die andere lidstaten geen democratische samenleving? Functioneert die democratische samenleving daar niet? Indien die andere EU-lidstaten een democratische samenleving hebben die z nder zo'n inbreuk kunnen, waarin verschillen zij dan principieel van de Nederlandse? En als de EU het niet nodig vindt om opname in een paspoortenadministratie op te leggen, waarom de Nederlandse wetgever dan wel?

39. Voorts wijst eiseres op artikel 6 van het Verdrag van de Raad van Europa van 28 januari 1981 tot bescherming van personen met betrekking tot de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens (het “Europees Dataprotectieverdrag”), waarin een verbod is opgenomen dat luidt:

Persoonsgegevens (...) welke betrekking hebben op gezondheid (...) mogen niet langs geautomatiseerde weg worden verwerkt, tenzij het interne recht passende waarborgen ter zake biedt.

40. Uit vingerafdrukken kunnen diverse medische gegevens worden afgelezen, alsmede raciale. Terecht is in het internationaal recht en ook in het in het nationaal bewustzijn levend rechtsgevoel een wantrouwen en een gezonde dosis kritische houding tegenover de vergaring van dergelijke gegevens. Dat zijn gegevens die niet in verkeerde handen mogen vallen, en welks bezit tegelijkertijd commercieel of politiek zeer interessant kan zijn.

41. Het Verdrag van de Raad van Europa, en op nagenoeg gelijke wijze EU-Richtlijn 95/46/EG geeft in artikel 8 lid 1 extra bescherming aan zogenaamde gevoelige gegevens:

De Lid-Staten verbieden de verwerking van persoonlijke gegevens waaruit de raciale of etnische afkomst, de politieke opvattingen, de godsdienstige of levensbeschouwelijke overtuiging, of het lidmaatschap van een vakvereniging blijkt, alsook de verwerking van gegevens die de gezondheid of het seksuele leven betreffen.

Er is maar een beperkt aantal uitzonderingen mogelijk (in het Verdrag nog minder dan in de Richtlijn), en in de onderhavige kwestie kan verweerder zich niet op één zo’n uitzondering beroepen.

42. Ook als acht wordt geslagen op de jurisprudentie van het EHRM en de EU-jurisprudentie, blijkt, dat het niet eenvoudig is om te mogen verlangen gevoelige gegevens zoals vingerafdrukken te vergaren en op te slaan. Een van de meest bekende zaken die daar op ziet is de zaak *Marper vs VK* (EHRM 4 dec 2008 nr 2008EHRM 1581). Deze uitspraak maakt duidelijk, dat het ongelimiteerd opslaan van vingerafdrukken van personen die niet veroordeeld zijn en (derhalve) geen aanleiding hebben gegeven om te doen veronderstellen, dat het kunnen beschikken over hun dactiloscopische biometrische gegevens van belang zou kunnen zijn in het kader van de opsporing van strafbare feiten of andere openbare orde-problematiek, een schending vormt van artikel 8 EVRM.

43. Andere stukken waarop Roest zich beroept zijn: Het advies van de Groep Gegevens-bescherming Artikel 29 (*Advies 3.2005 betreffende de uitvoering van Verordening (EG) nr 2252/2004 van de Raad van 13 december 2004 betreffende normen voor de veiligheidskenmerken van en in biometri-*



*sche gegevens in door de lidstaten afgegeven paspoorten en reisdocumenten*), het Advies van de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming (*Advies over het voorstel voor een verordening van het Europees parlement tot wijziging van de Verordening (EG) nr 2252/2004 van de Raad van 13 december 2004 betreffende normen voor de veiligheidskenmerken van en in biometrische gegevens in door de lidstaten afgegeven paspoorten en reisdocumenten, gepubliceerd als PB EU2008 C 200/01*), het Wetgevingsadvies van het College voor de Bescherming van Persoonsgegevens, 30 maart 2007 [http://www.cbpweb.nl/downloads\\_adv/z2007-00010.pdf](http://www.cbpweb.nl/downloads_adv/z2007-00010.pdf), het rapport G.M.Munnichs, M. Schuijff & M. Besters (red.): Databases – Over ICT-beloftes, informatiehonger en digitale autonomie (*Den Haag, Rathenau Instituut 2010, op internet te downloaden van <http://www.rathenau.nl/publicaties/databases-over-ict-beloftes-informatiehonger-en-digitale-autonomie.html>*), het commentaar van de Commissie Meijers d.d. 13 april 2006 (*Brief van de Permanente Commissie van deskundigen in internationaal vreemdelingen-, vluchtelingen- en strafrecht aan de Vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties Kenmerk CM0603, TK 25 764, g-publiceerd op <http://www.commissiemeijers.nl/assets/commissiemeijers/Commentaren/2006/CM0603%20Reactie%20brief%20Pechtold%20inz%20centrale%20opslag%20biometrische%20gegevens%2013apr06.pdf>*), het Verslag van het lustrumcongres Nederlands Juristen Comité voor de Mensenrechten “Miljoen BN-ers? Bescherming van persoonsgegevens in het Digitale tijdperk” gepubliceerd in NJCM Bulletin jrg 34 (2009) nr 8, het artikel “Wachten op de kraak” van prof. C. Prins, verschenen in NJB 2009/32 (*en ook haar artikel “Variaties op een thema: van paspoort- naar identiteitsfraude”, te downloaden op <http://rechten.uvt.nl/prins/upload/1112006108965679347515.pdf>*), de open brief van de Tilburg Institute for Law, Technology and Society (TILT) d.d. 8 juni 2009 aan de Eerste Kamer (*gepubliceerd op <http://vortex.uvt.nl/TILTblog/?p=69#more-69>*), E.Kindt en J. Dumortier, “Biometrie als herkenning- of identificatiemiddel? Enkele juridische beschouwingen” in *Computerrecht* 2008/132, p. 185-198 (uitgeverij Kluwer BV, ISSN 0771-7784) <http://highlight.legalintelligence.com/default.aspx?URL=http%3a%2f%2fwww.legalintelligence.com%2fProtectedContent%2fKluwer%2fjournals%2fCAMP%2f2008%2f08013200.htm>, P. Mom, “Grootschalige biometrie is jongleren met onzekerheden” in *Binnenlands Bestuur* 2001/3 p. 10-14.

44. Volgens vaste rechtspraak van het Europees Hof voor de rechten van de mens moeten belemmeringen op een grondrecht voorzien worden bij wet. Maar niet iedere wet kan de grondrechten opzij zetten. Beperkingen zijn alleen toelaatbaar als zij noodzakelijk moeten worden geacht in een democratische samenleving en een rechtmatig doel na te streven. Dat kan alleen het geval zijn als de

maatregel beantwoordt aan een "dwingende maatschappelijke behoefte" , voorts evenredig is aan het nagestreefde rechtmatige doel én mits de door de nationale autoriteiten aangevoerde rechtvaardigingsgronden "relevant en toereikend zijn" <sup>i</sup>. De nationale autoriteiten beschikken over een beoordelingsruimte "waarvan de omvang niet alleen afhangt van de legitieme doelstelling, maar ook van de aard van de inmenging" <sup>ii</sup>. Deze beoordelingsruimte wordt kleiner indien het recht dat ohet spel staat, cruciaal is wil de betrokkene effectief zijn meest persoonlijke of fundamentele rechten kunnen genieten<sup>iii</sup>.

#### INBREUK: VOORZIENBAAR BIJ WET?

45. Beperkingen op grondrechten moeten voorzienbaar bij wet zijn. Artikel 10 van de Grondwet scherpt dat nog aan door te vereisen dat in een geval als dit het moet gaan om een wet in formele zin. Eiseres erkent uiteraard, dat de paspoortwet inderdaad een wet is, maar wat daarbij geregeld is, is helemaal niet "*foreseeable*". Heel veel is namelijk nog ongeregeld. Op dit moment weten we niet eens of er een landelijke centrale opslag komt, of dat er gewerkt gaat worden met een hele serie lokale databases. Hoe die databases gebruikt gaan worden, dat is iets wat veel burgers helemaal niet weten en waarop ze ook helemaal niet worden geïnformeerd. Wat de risico's zijn dat iemand in de problemen komt omdat de techniek de controlerend ambtenaar in de steek laat, en die ambtenaar vervolgens geen idee heeft wat hij moet met een mismatch, daar wordt de burger volledig over in het ongewisse gelaten. Dat de overheid het zich zelf wél is gaan realiseren blijkt uit het feit dat het baliepersoneel in de gemeentehuizen verboden wordt om zelf de check uit te voeren tenzij er duidelijk iets aan de hand lijkt<sup>iv</sup>. Intussen wordt de burger een soort schijnveiligheid voorgespiegeld. Er wordt zoiets gezegd als "*Het moet van Europa en het is veiliger*", terwijl daar helemaal niets van waar is. Dat burgers kunnen weten hoe en wanneer zij inbreuken op hun rechten kunnen verwachten is echter een voorwaarde om te kunnen spreken van "voorzien bij wet". Het gaat immers om de rechtszekerheid. Bij een belangrijk onderwerp als de opslag van biometrisch materiaal, en dan nog nota bene het biometrisch materiaal waarmee de gangen van iemand kunnen worden nagegaan, en waarmee iemand kan worden geïdentificeerd, ligt de lat hoog. Eiseres wijst op onder andere de uitspraak van het EHRM in *Gilian & Quinton vs VK*<sup>v</sup>. Als we kijken naar de maatstaven die het EHRM op dit punt aanlegt, dan blijkt zonneklaar, dat de paspoortwet geen genade kan vinden.

46. Daar komt bij, dat voor een wettelijke beperking van het voornoemde grondrecht ook materiële eisen gelden. Het voorschrift zal voldoende nauwkeurig moeten zijn en adequate en effectieve

waarborgen moeten bevatten tegen ongeoorloofde inbreuken. Die waarborgen kom ik niet tegen in de paspoortwet. Wie erop toeziet dat er niet gezocht wordt buiten de wijzen die de Staatssecretaris wil toestaan, en hóé dat wordt gecontroleerd, is niet geregeld. De wet zakt ook op dit punt van rechtsbescherming door het ijs.

INBREUK: NOODZAKELIJK? (*PRESSING SOCIAL NEED*)

47. Dan het belangrijkste onderdeel: de noodzakelijkheid van de inbreuk in een democratische samenleving.

48. Het College voor de Bescherming van de Persoonsgegevens zei het al in 2007: er is helemaal geen *pressing need* om de vingerafdrukken op te slaan.

“In welke reële behoefte wordt voorzien nu het aanvragen en verkrijgen van een reisdocument toch altijd enige dagen de tijd zal vergen vanwege het productieproces voordat deze aan betrokkene wordt overhandigd? Is de toepassing van biometrie in het reisdocument zelf al niet een stap voorwaarts in het bestrijden van identiteitsfraude? Het CBP mist een belangenafweging van de gevolgen van dit wetsvoorstel voor de persoonlijke levenssfeer van de burger in vergelijking met de huidige situatie.”<sup>vi</sup>

49. Er wordt in verschillende procedures die thans in den lande aanhangig zijn een drietal argumenten aangevoerd waarom opslag van vingerafdrukken in een (centrale) database zo handig zou zijn. Allereerst is er het plezier dat men de verdwaalde Nederlandse toerist op Curaçao doet, die zijn paspoort daar verliest, en bij opslag ook 's *middags* een aanvraag om een nieuw paspoort kan doen, en niet tot de volgende ochtend hoeft te wachten. Dat is natuurlijk, afgezet tegen de hele bevolking geen “*pressing social need*”. Het moet gaan om het functioneren van een democratische samenleving, die anders spaak loopt. Niet om een individueel relatief ongemak van een enkeling. Dat rechtvaardigt geen inbreuk op de privacy van 16 miljoen anderen.

50. *Look alike* fraude is een ander argument. Ook daarvoor is geen *pressing social need* aangetoond. Het komt maar in zeer geringe mate voor, en de Staatssecretaris heeft er zelfs geen cijfers over. Als je niet eens kunt vertellen hoe vaak iets voor komt, dan kan het niet iets zijn wat urgent is. Bovendien kan je *look alike* fraude misschien wel bestrijden met de opname van de vingerafdruk in het paspoort, maar niet met het opslaan van die vingerafdrukken in een of meerdere databases. Immers,

het verkrijgen van een paspoort door een *look-alike* geschiedt doorgaans niet aan de balie op het gemeentehuis, maar door middel van diefstal of door aanschaf ervan op de zwarte markt. Een ander standpunt is niet gemotiveerd aangegeven van de zijde van de overheid.

51. Het derde argument dat de Staatssecretaris heeft aangevoerd, was dat het handig was zo'n database te hebben met het oog op de opsporing. Maar dat mocht natuurlijk alleen als er aan bepaalde voorwaarden werd voldaan. *Indien* aan die voorwaarden serieus de hand zou worden gehouden, heeft de politie allang genoeg instrumenten heeft om langs een andere weg haar doel te bereiken. De voorwaarden komen er immers op neer, dat het OM de beschikking moet hebben over de persoon in kwestie, en dan biedt het strafrecht voldoende mogelijkheden (al helemaal wanneer men bedenkt dat de politie in vervolg daarop bij het niet-bewijzen van Nederlanderschap de desbetreffende persoon nog eens maximaal 18 maanden kan vasthouden op grond van de Vreemdelingenwet 2000) en dat deze maatregel dan niks toevoegt. Ook in het derde doel ligt dus geen *pressing social need*.
52. Ik merk nog op, dat ook niet *iedere* reden kan worden aangevoerd om te betogen dat dit een rechtvaardiging zou vormen om een inbreuk op de grondrechten te maken.
53. In artikel 8 EVRM wordt een beperking op het te eerbiedigen recht onder voorwaarden slechts toegelaten als het gaat om een specifieke gevallen. Het Verdrag van Straatsburg van 1981, het Dataprotectieverdrag, beperkt de mogelijkheden nog verder. Het voorkomen van wanordelijkheden, en de gezondheid of goede zeden, die onder artikel 8 lid 2 EVRM nog eventueel mogelijk waren, worden door het Dataprotectieverdrag niet genoemd. Die vallen dus af.

Over blijven dan:

- nationale veiligheid,
- de openbare veiligheid,
- het economisch welzijn van het land,
- het voorkomen van strafbare feiten,
- de bescherming van de rechten en vrijheden van anderen.

Het doel "gemak" of "efficiency" bij de uitgifte van paspoorten valt daar niet onder. Ook het doel vaststellen van de identiteit van verdachten valt daar niet onder. Ook niet onder de vierde categorie, want bij verdachten is het strafbare feit al gepleegd, en het gaat bij het EVRM om voorkoming daarvan. Het voorkomen van het gebruiken van paspoorten door *look-alikes* valt er wél onder, maar dat wordt al bestreden met de opname van de vingerafdrukken in het paspoort zelf, en daar heb je opslag niet voor nodig. Kortom, de aanvullende beperkingen in doelen die genoemd wordt in artikel 8 lid 2 EVRM en 9 Europees Dataverdrag staan aan de opslag in de weg.

54. Noodzakelijk in een democratische maatschappij is de opslag dus niet. Formeel kan zo'n noodzaak niet gevonden worden, noch in de realiteit van alledag.
55. Dat kan natuurlijk ook heel eenvoudig bewezen worden door te wijzen op de landen om ons heen. Nergens is men zo ver gegaan als de Nederlandse wetgever. Nergens loopt het vervolgens met de democratische samenleving in het honderd. In Nederland tot voor kort ook niet overigens. Gewezen wordt ter adstructie van deze stelling op de situatie in Duitsland, waar men veel scherper is op de privacy. Daar is de opslag duidelijk verboden. Eiseres kan ook wijzen op landen zoals Zweden, of dichterbij Luxemburg. Of op België, dat kopschuw lijkt te zijn geworden na het laatste debacle met hun paspoort. Maar het mooiste voorbeeld is toch wel Engeland. Daar is onlangs een wet aangenomen waarin is bepaald dat de databases moeten worden vernietigd. Engeland heeft de risico's begrepen, en ook de juiste lessen geleerd uit het Marper arrest, dat hieronder nog nader zal worden besproken. Engeland heeft aangetoond dat het beter is ten halve te keren, dan ten hele te dwalen. En gelet op de stemming die er onder de Nederlandse parlementariërs heerst, zowel die van de Tweede kamer als die in het Europees Parlement, zou het heel goed kunnen, dat Nederland dat voorbeeld gaat volgen.
56. Intussen zit Roest nog wel zonder paspoort, op grond van een weigering waaraan geen *pressing social need* ten grondslag ligt. Daar moet dan wel wat aan gedaan worden, want bij Roest bestaat wel degelijk een dwingend gevoelde behoefte om zich te kunnen legitimeren. Eiseres vraagt daarom aan uw Rechtbank om --wanneer dat mogelijk is-- voorrang bij de behandeling van deze zaak.

#### INBREUK: PROPORTIONEEL?

57. De maatregel van opslag is ook disproportioneel.
58. Ten eerste worden er vier vingers afgenomen en opgeslagen, terwijl er maar twee in het paspoort terecht komen.
59. De wetgever stelt, dat de techniek niet voldoende goed is om op twee vingers af te gaan bij de identificatie. Maar dan is niet begrijpelijk waarom er 'maar' twee vingers nodig zijn van de EU, meent Roest. Als de EU twee voldoende vindt, dan moet de Nederlandse regering maar eens uitleggen waarom dat niet zo is. En nota bene: hoewel de vingerafdrukken van iemand slijten door de

jaren en vager worden, kan voor 70-plussers toch volstaan worden met één vingerafdruk. Dan is de verplichting tot afgifte van vier vingerafdrukken helemaal niet meer verklaarbaar.

60. Het probleem van de vier vingerafdrukken in plaats van twee is door de regering zelf is gecreëerd. Dat probleem hangt namelijk samen met de grootschaligheid, en de verwarrende dubbele doelen die de regering in de paspoortwet heeft geperst. Verwezen zij naar het artikel van Kindt en Dumortier aan, dat biometrische gegevens nooit 100 % accuraat zijn. Vingers worden bijvoorbeeld de ene keer met meer kracht op een afname-apparaat geplaatst dan een andere keer, waardoor de afdruk anders wordt. Of de richting waarin gedrukt wordt vervormt de lijnen. En dat hoeft helemaal niet bewust te gebeuren: het kan gewoon omdat het apparaatje onder een andere hoek ten opzicht van de persoon aan de balie ligt. Je moet onderscheiden tussen een gewenst FRR (*false rejection rate*) en een FAR (*false acceptances rate*), en daar moet het systeem op ingesteld worden. Bij een kerncentrale, geven de onderzoekers als voorbeeld, heb je liever af en toe dat iemand teveel de toegang wordt geweigerd, dan dat er één keer een verkeerde figuur doorgelaten wordt.<sup>vii</sup> Ook de rapporten van de WRR waarnaar is verwezen komen met die conclusie: biometrische gegevens verwerken voor identificatiedoeleinden is niet goed te matchen met opslag ervan voor falsificatie. In het laatste geval volstaan gewoon de twee vingerafdrukken in de chip van het paspoort. In het eerste geval komen er heel andere eisen kijken bij de processen en wordt de betrouwbaarheid van het systeem onder druk gezet<sup>viii</sup>. Dit paard van Troje nu heeft de wetgever binnen gehaald door de Paspoortverordening aan te grijpen om een opsporingsdatabase op te zetten.
61. Wanneer in beschouwing wordt genomen wat er in het WRR rapport van Max Snijder staat over de onverenigbaarheid van de doeleinden identificatie en verificatie, dan moeten we zelfs constateren, dat de uitbreiding van de verplichtingen die bij de paspoortwet zijn gesteld niet slechts een grond ontberen in de Verordening, maar zelfs strijd opleveren met de EU-verordening. Want als het inderdaad zo is, dat de nauwkeurigheid bij identificatie een andere houding tegenover het gebruik en beoordelen van de vingerafdrukken betekent, dan belemmert de wens van de wetgever om de vingerafdrukken ook te gebruiken voor identificatie het doel dat de EU-verordening stelt, namelijk verificatie.
62. Op gelijke wijze komt het nevendoeel dat de wetgever zich stelde, namelijk het plaatsonafhankelijk paspoorten kunnen aanvragen in strijd met de Verordening. Dat maakt het hele systeem onbe-

trouwbaarder, want mensen gaan shoppen, en fraudeurs kunnen zo daar naar toe daar uit waar corruptie bestaat of de controle het minst is.

63. Ook de Europese Toezichthouder heeft keer op keer aangegeven dat het vraagtekens stelt bij de doeltreffendheid van het gebruik van biometrische gegevens op grote schaal:

In dit verband zou de EDPS erop willen wijzen dat hij bij tal van gelegenheden, in uiteenlopende fora en in verschillende adviezen de risico's heeft benadrukt die verbonden kunnen zijn aan de grote gevolgen van het gebruik van biometrische gegevens op de rechten van de burgers. Bij die gelegenheden heeft hij tevens voorgesteld om strenge waarborgen in te voeren voor het gebruik van biometrische gegevens in bepaalde instrumenten en systemen. Bovendien heeft de EDPS de aandacht gevestigd op een probleem met betrekking tot onnauwkeurigheden die inherent zijn aan het verzamelen en vergelijken van biometrische gegevens.<sup>ix</sup>

64. Het argument van disproportionaliteit is al eens in een zaak aan de orde geweest voor het EHRM, namelijk in de zaak *Marper case*, waarnaar hiervoor al enkele malen is verwezen. In de zaak *Marper c.s. vs VK*, kwam het EHRM tot de conclusie, dat het categoriaal opslaan van vingerafdrukken een schending is van artikel 8 EVRM.

65. Allereerst stelde het EHRM vast, dat het opslaan daarvan een inbreuk vormde op artikel 8 EVRM. Dat wordt door verweerder ook niet ontkend. In de woorden van het EHRM:

The Court accordingly considers that the retention of fingerprints on the authorities' records in connection with an identified or identifiable individual may in itself give rise, notwithstanding their objective and irrefutable character, to important private-life concerns. (...) the retention of fingerprints constitutes an interference with the right to respect for private life.<sup>x</sup>

66. In de *Marper case* oordeelde het EHRM vervolgens luid en duidelijk, dat hoewel er in dat geval een legitiem doel aanwezig was geweest voor de afname van vingerafdrukken, de ongelimiteerde opslag daarvan in strijd kwam met de rechten onder het EVRM, meer in het bijzonder artikel 8.

67. De Nederlandse staat heeft zich op het standpunt gesteld, dat de *Marper case* geen zeggingskracht heeft voor een zaak als de onderhavige, omdat bij de *Marper case* een rol speelde, dat de burgers zich gestigmatiseerd konden voelen, omdat zij wat betreft hun vingerafdrukken op één lijn werden geplaatst met veroordeelden, in tegenstelling tot vrijwilligers van wie vingerafdrukken waren afgenomen.

68. Dat laatste wordt inderdaad wel aangehaald in de discussie, maar dat is vooral om het verweer van het VK te weerleggen, dat vingerafdrukken die worden afgenomen in strafrechtelijke onderzoeken in Groot-Britannië niet impliceren, dat de desbetreffende persoon ook echt iets heeft gedaan: er is slechts sprake van de status van verdachte, aldus de vertegenwoordiger van het VK, en in de database zitten dus ook vingerafdrukken van onschuldige personen en niet alleen vingerafdrukken van schuldig bevonden personen. In dat opzicht lijkt het argument van Britse Staat verrassend op dat van de Nederlandse Staat. Daar kwamen de Britten niet mee weg, en de Nederlandse regering gaat hen in dat opzicht achterna.
69. Daar komt bij, dat het argument bij het grote publiek helemaal niet aanslaat. Ook hier verbindt de publieke opinie ‘vingerafdrukken’ meteen met ‘criminaliteit’ en met ‘politie’. Het maakt niet uit of er politiek correct door de Staatssecretaris wordt gezegd, dat het een database is met vingerafdrukken van zowel criminelen, als mensen die nergens van verdacht worden. De associatie blijft. En als klap op de vuurpijl heeft de Staatssecretaris zelf de bevestiging gegeven dat die associatie niet zonder grond is: de Staatssecretaris heeft zelf gepropageerd, dat de vingerafdrukken toegankelijk moeten zijn voor het OM om van verdachten de identiteit te kunnen vaststellen. Hoezo niet stigmatiserend?!
70. De Nederlandse Staat zit op dit punt dus op het verkeerde spoor. Maar daar komt nog bij, dat de stellingname ook een afleidingsmanoeuvre is. Het gaat uiteindelijk bij Marper vs VK niet om de stigmatisering. Doorslaggevend is, dat het Hof na een kort excurs over het stigmatiserend effect terugkeert bij wat het daarvoor al aanhaalde. In r.o. 119 wordt gesproken van “*the blanket and indiscriminate nature of the power of retention in England and Wales*”. De opslag trof iedereen in Groot-Brittannië wiens vingerafdrukken binnen de grenzen van de wet konden worden verlangd, en duurde zonder einde. ***Dat*** is met name hetgeen het Hof onacceptabel acht, en dát is ook wat bij de conclusie in r.o. 125 terug komt:

In conclusion, the Court finds that the blanket and indiscriminate nature of the powers of retention of the fingerprints, cellular samples and DNA profiles of persons suspected but not convicted of offences, as applied in the case of the present applicants, fails to strike a fair balance between the competing public and private interests and that the respondent State has overstepped any acceptable margin of appreciation in this regard. Accordingly, the retention at issue constitutes a disproportionate interference with the applicants' right to respect for private life and cannot be regarded as necessary in a democratic society.<sup>xi</sup>



71. Dat dit de kernoverweging is, blijkt ook uit de latere jurisprudentie van het Hof. Eiseres wijst op de zaak *W. tegen Nederland*. Daarin verwees het EHRM naar de *Marper case* en gaf het Hof zelf aan waar het in deze kwestie om draait. Het Hof overwoog:

The Court has further had regard to its findings in *S. and Marper v. the United Kingdom* (cited above, § 119), which concerned the retention of DNA records of two applicants who had not been convicted of a criminal offence. In that case the Court was struck by the blanket and indiscriminate nature of the power of retention of DNA records in England and Wales whereby the material could be retained without time-limits and irrespective of the nature or gravity of the offence or the personal circumstances of the individual involved. The Court notes however that, contrary to the *S. and Marper case*, the present case deals with the issue of storing and retaining DNA records of persons who have been convicted of a criminal offence. Furthermore the Court considers that, pursuant to the provisions of the DNA Testing (Convicted Persons) Act, DNA material can only be taken from persons convicted of an offence of a certain gravity, and that the DNA records can only be retained for a prescribed period of time that is dependent on the length of the statutory maximum sentence that can be imposed for the offence that has been committed. The Court is therefore satisfied that the provisions of the Act contain appropriate safeguards against blanket and indiscriminate retention of DNA records.<sup>xii</sup>

72. We hoeven dus niet meer te gissen naar wat in de *Marper case* de doorslag heeft gegeven. Het Hof heeft dat zelf in de zaak van 20 januari 2009 duidelijk gemaakt. De stigmatisering wordt in dit arrest helemaal niet genoemd. Het arrest geeft de bevestiging, dat het standpunt van verweerder, als zou de *Marper case* niet toepasselijk zou zijn en genegeerd kan worden bij toetsing van de paspoortwet, onjuist is. Het EHRM vindt duidelijk, dat ongelimiteerde opslag uit den boze is, en evenzo de categoriale, ongedifferentieerde opslag van biometrisch materiaal van onschuldige personen.

73. Hier lopen de lijnen van het EHRM en het HvJEU parallel. Het EHRM vindt, dat mensen bezwaar moeten kunnen maken tegen de opslag, en dat naar de individuele omstandigheden moet worden gekeken. De paspoortwet biedt die ruimte niet. Het HvJEU wijst op *Ri 95/46/EG*, dat dezelfde voorwaarde stelt. Beide, zowel EHRM als HvJEU vallen daarnaast over het ongelimiteerd opgeslagen blijven. Ook dat kan niet, en ook daarin voorziet de paspoortwet niet. Kortom, op twee essentiële aspecten van waarborgen voor opslag wordt niet voldaan.

74. Overigens meent eiseres, dat ook als iederéén zijn vingerafdrukken afgeeft, dit nog steeds niet het stigmatiserend effect wegneemt. Alleen worden dan alle burgers als potentiële criminele beschouwd. Ik wijs er nog maar een keer op, dat de opslag van die vingerafdrukken ook uitdrukkelijk dient voor strafvorderlijke doelen: de Officier van Justitie heeft daar in een aantal gevallen toegang

toe, en de AIVD en MIVD kunnen er naar hartelust in grasduinen, zonder dat iemand het in de gaten heeft.

75. Verweerder kan daarover opmerken: “Ja maar dat kan ook al met de huidige opgeslagen gegevens”. Ten eerste is het niet waar, omdat de paspoortwet een ander verstrekkingenregime kent en anders ingerichte databases<sup>xiii</sup>. Maar zelfs afgezien daarvan is het al bestaan van opslag van sommige gegevens geen reden om die opslag nog eens extra uit te breiden met een biometrisch kenmerk.
76. Het maakt bovendien verschil uit of het gegevens zijn die heel dicht op de huid zitten of wat algemener blijven. En vooral, het maakt flink uit of die gegevens voor iedereen zichtbaar zijn of alleen voor opsporingsdiensten. Een gezicht is herkenbaar voor iedereen die naar de persoon kijkt die aanwezig is. Maar zijn of haar vingerafdrukken zijn dat niet. Bovendien zijn er grotere gevolgen verbonden aan het matchen van vingerafdrukken, dan het tonen van een foto. Men laat zijn of haar vingerafdrukken in principe op allerlei plaatsen achter. Pasfoto's niet. Dat betekent, dat het opslaan van vingerafdrukken veel ingrijpender is dan het opslaan van een pasfoto. Die laatste kan men alleen vergelijken als de desbetreffende persoon er zelf bij is<sup>xiv</sup>. Maar vingerafdrukken kan men achter iemands rug om, en zonder dat de onderzochte persoon er kennis van krijgt vergelijken met wat zich in de databank bevindt. Ten slotte is het zo, dat aan een match met vingerafdrukken een grotere waarde wordt gehecht: als die match wordt gemaakt, wordt daarmee een zekere identificering aangenomen. Met andere gegevens wordt pruderter en minder kritiekloos omgegaan. Dat maakt de opgeslagen data van vingerafdrukken tegelijk ook zo aantrekkelijk voor misbruik door kwaadwillenden.
77. Als de vingerafdrukken van Roest worden opgeslagen, dan worden ze bij onvoldoende bescherming toegankelijk voor derden. Dan kunnen die vingerafdrukken ook worden nagemaakt en ergens geplaatst. Of iemand kan haar sporen gaan verzamelen, die tot nu toe onherkenbaar zijn, althans niet-traceerbaar tot Roest. Dat kan bijzonder nare gevolgen hebben. Hoe dan ook vormt het een ernstige inbreuk op het privéleven. Dat zijn allemaal redenen waarom Roest niet wenst mee te werken aan afgifte van haar vingerafdrukken zolang die worden opgeslagen in een database. Zij meent dat van haar niet gevegd kan worden om zonder dringende noodzaak te accepteren dat zij aan risico's wordt blootgesteld.

78. Gelet op deze risico's, geen nader betoog, dat het verlangen dat 16 miljoen Nederlanders meewerken aan opslag van hun vingerafdrukken in raadpleegbare bestanden alle grenzen van de proportionaliteit overschrijdt, als dat alleen maar is voor de doelen die hiervoor zijn aangegeven.

#### INBREUK: VOORWAARDEN EN WAARBORGEN

79. In het kader van de proportionaliteit en in het kader van een specifieke regeling gelden extra waarborgen en voorwaarden waaraan zou moeten worden voldaan. Naar de mening van eiseres wordt bedrevend weinig van die waarborgen wordt voldaan.

80. De beveiliging van de databases waarin de overheid de vingerafdrukken wil bewaren is niet gewijzigd ten opzicht van de beveiliging die er vóór de invoering van het biometrisch paspoort was. Terwijl de omvang van de databases veel groter is, de gegevens gevoeliger en de aantrekkelijkheid om de database voor eigen gebruik te hacken gemultipliceerd is. In het Dataprotectieverdrag is expliciet opgenomen, dat de bescherming moet voldoen aan de *the state of the art*. Er moeten speciale maatregelen worden getroffen. Maar als je kijkt wat er nu gebeurt, dan zie je dat de databases waarin de vingerafdrukken worden opgeslagen niks beter beschermd zijn dan toen er alleen nog maar een handtekening van de aanvrager van het paspoort in zat.

81. Artikel 9 WPB bepaalt voorts, dat persoonsgegevens niet verder mogen worden verwerkt op een wijze die onverenigbaar is met de doeleinden waarvoor ze zijn verkregen. Het is duidelijk dat de enige reden die een burger kan verleiden om zijn vingerafdrukken af te geven bij het aanvragen van een paspoort is, de verkrijging van dat paspoort. Burgers, en in ieder geval Roest, komen niet naar het stadhuis om hun vingerafdrukken te geven in de strijd tegen terrorisme of het mogelijk maken van herkenning van hen door de Officier van Justitie, als die ooit eens met een foto en een set vingerafdrukken benieuwd mocht zijn naar hun naam. Nu de gegevens wél ter beschikking worden gesteld voor dit doel, gaat de opslag en verwerking duidelijk verder dan is toegelaten op grond van de wet.

82. Daarnaast geldt, dat Richtlijn 95/46/EG, de richtlijn over gegevensverwerking en privacy, een rol van betekenis speelt. De artikelen 6, 7 en 8 van deze Richtlijn hebben rechtstreekse werking<sup>xv</sup> Ik heb in het beroepschrift er al op gewezen, dat er een mogelijkheid moet zijn om individuele belangen te laten wegen in een procedure waarin iemand bezwaren kan uiten. In zo'n procedure is niet voorzien in de gewijzigde paspoortwet. De burgemeester heeft miskend, dat de richtlijn recht-

streekse werking heeft, en Roest ten onrechte het recht onthouden is haar inhoudelijk bezwaren naar voor te laten brengen en te laten wegen. Dit slaat zo'n fors gebrek in de besluitvorming, dat gesproken kan worden van een onvoldragen besluit. In zo'n geval kan er eigenlijk geen andere beslissing meer volgen in beroep dan gegrondverklaring van het beroep van Roest en de opdracht aan de Burgemeester om zijn huiswerk over te doen.

83. Het recht om zich te verzetten tegen de eis vingerafdrukken af te staan is niet de enige waarborg die kan worden afgeleid uit de Richtlijn, en die genegeerd is.
84. In een van de adviezen van de Europese Toezichthouder geeft deze aan, dat het beschermingsniveau niet lager mag liggen dan de Richtlijn 95/46/EG<sup>xvi</sup>. In de punten 11 en 12 van dat advies geeft de Toezichthouder aan, dat als de uitwerking van het gebruik van de gegevens nog niet rond is, de eis om die gegevens af te geven nog niet mag worden gesteld. Dan is immers de rechtszekerheid voor de burger niet te garanderen<sup>xvii</sup>.
85. Wat voorts niet is geregeld --en waardoor het opslaan van vingerafdrukken in strijd komt met Richtlijn 95/46/E--, is de informatieverzetting aan degene van wie de vingerafdrukken zijn, als de opgeslagen informatie wordt geraadpleegd. De Europese Toezichthouder is daar duidelijk over. De informatieverzetting mag in gevallen als deze niet afhangen van het al dan niet aanwezig zijn van een verzoek van de eigenaar van de vingerafdrukken<sup>xviii</sup>.
86. Verder is ongeregeld, dat de data worden vernietigd zodra zij niet meer nodig zijn voor wat betreft het doelgebonden gebruik.
87. Daarnaast wordt op alle niveaus, van de Europese toezichthouder<sup>xix</sup> tot ons Nederlandse CBP, van wetenschappers tot journalisten, van individuele burgers met gezond verstand tot parlementariërs gewezen op het gevaar van *function creep*. Alle deskundigen, en ook de politici van diverse pluimage onderschrijven dat *function creep* opgesloten ligt in de aanwezigheid van de mogelijkheden die opslag van biometrische data biedt. Opmerkelijk helder is de uitlating van Europarlementariër Hennis Plasschaert, die in het WRR rapport wordt geciteerd:
- In feite zijn 16 miljoen Nederlanders hiermee op voorhand verdachte (...). Ik vind het ongelooflijk dat een meerderheid in de Tweede Kamer hiermee akkoord is gegaan. Er wordt wel gezegd dat het geen database is om lekker in rond te shoppen, maar die waarborgen zijn nog niet in de wet vastgelegd. Demissionair staatssecretaris Bijleveld van Binnenlandse Zaken zegt in feite: vertrouw me op mijn blauwe ogen dat we niets verkeers doen met die gegevens.

Nu wil ik daar in het geval van het CDA nog best vanuit gaan, maar straks zit er misschien een andere partij in de regering die daar heel anders over denkt. (...) Al die sprookjesverhalen dat het van Brussel moest komen mijn neus uit. Het biometrisch paspoort is er gekomen om identiteitsfraude te bestrijden. Als je de vingerafdrukken vervolgens ook centraal gaat opslaan en gaat gebruiken voor het bestrijden van criminaliteit laat je dat doel helemaal los.<sup>xx</sup>

88. Ook op dit punt zijn dus geen waarborgen opgenomen. Wellicht dat zulke waarborgen ook niet te geven zijn. Maar dat betekent dan dat de vereiste afgifte van vingerafdrukken voor opslag niet mogelijk is zonder schending van de mensenrechten, in het bijzonder artikel 8 EVRM, zonder schending van de Europeesrechtelijke beginselen, zoals vastgelegd in het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (artikel 8) en zonder schending van Verdragen die zien op verwerking van persoonsgegevens. Kortom, dan is de wet met hogere regelgeving in strijd en moet buiten werking blijven.
89. Verder ontbreekt de passende bescherming van de gegevens, die is voorgeschreven op grond van het Europees Dataprotectieverdrag uit 1981 bij gegevens die iets kunnen zeggen over de medische situatie van een persoon. Artikel 6 legt de lat wat dit betreft nog een streepje hoger dan artikel 7 al doet. In de wetgeving zien we daarvan echter niets terug.
90. Evenmin is een regeling in het leven geroepen die vorm geeft aan de verplichting die de Staat heeft om de burger te compenseren voor het verlies van de exclusieve eigendom van informatie omtrent zijn biometrische gegevens, dat artikel 17 Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie voorschrijft.
91. Ten slotte, voor wat betreft de waarborgen en voorwaarden, geldt dat de inbreuk ook niet in strijd mag komen met het discriminatieverbod. Maar dat doet deze wet wél. Immers, straks zou de overheid kunnen beschikken over een database met vingerafdrukken van alle ingezetenen, die de Nederlandse nationaliteit hebben, maar niet van andere ingezetenen, waaronder EU-onderdanen van een andere nationaliteit, en derdelanders, asielzoekers en ga zo maar door. Ik wijs er in het laatste geval op, dat de asielzoekers wél hun vingerafdrukken moeten afstaan, maar niet voor opslag die toegankelijk is voor justitie. Nederlanders worden onder de paspoortwet slechter behandeld. Zij moeten hun vingerafdrukken afstaan voor opslag in een of meerdere databases die wél door Justitie mogen worden bekeken. Dat is discriminatie op grond van de nationaliteit.

92. In de zaak *Huber vs Duitsland*<sup>xxi</sup> bepaalde de Grote Kamer van het Hof van Justitie, dat onder bepaalde voorwaarden wel was toegestaan om een centraal register op te zetten voor buitenlanders, mits allereerst aan het vereiste van noodzakelijkheid was voldaan, en daarnaast nog die buitenlanders daar voordeel van zouden genieten. Maar, voegde het Hof daaraan toe, artikel 12 lid 1 van het EG verdrag staat eraan in de weg, dat een dergelijk systeem wordt gebruikt voor bestrijding van criminaliteit. Dat zou immers ongeoorloofde discriminatie op grond van nationaliteit opleveren. Nu de database waarin de Burgemeester van Amsterdam de vingerafdrukken laat opslaan óók dient ter bestrijding van criminaliteit<sup>xxii</sup>, geldt de redenering van het Hof evenzeer in deze zaak met betrekking tot de paspoortwet. Dat het deze keer de eigen burgers zijn, die gediscrimineerd worden ten opzichte van andere op het grondgebied van de lidstaat verblijvende burgers, maakt niet uit. In dit opzicht doet eiseres overigens niet alleen een beroep op de jurisprudentie van het HvJEU, maar tevens op het EVRM en IVBPR.

#### INBREUK: SUBSIDIARITEIT

93. Wanneer iemand deze aspecten goed tot zich door laat dringen, dan doemt de vraag op: Waarom is het eigenlijk zo ver gekomen? Want het kan toch eigenlijk niet? Wordt er dan niet nagedacht?
94. De Europese Toezichthouder signaleert een algemene trend om rechtshandavingsinstanties toegang te verlenen tot verschillende grootschalige informatie- en identificatiesystemen, maar ook een nieuwe stap in de tendens om rechtshandavingsinstanties toegang te verlenen tot gegevens van normale, oppassende burgers. Het gaat bovendien om gegevens die zijn verzameld voor doeleinden die niet gerelateerd zijn aan criminaliteitsbestrijding. De Europese Toezichthouder geeft een aantal voorbeelden in Europees verband<sup>xxiii</sup>, maar we kennen dezelfde tendens in ons nationale recht.
95. Het is essentieel dat wordt nagegaan of wetgeving op dit gebied de rechtmatigheidstoets op grond van artikel 8 van het Europees Mensenrechtenverdrag kan doorstaan. Wetgeving en daarop gebaseerde besluiten moeten voldoen aan de beginselen van noodzakelijkheid en evenredigheid, *rekening houdend met reeds beschikbare instrumenten*<sup>xxiv</sup>. Dat laatste lijkt ten enenmale te ontbreken als het om de paspoortwet gaat.

“In zijn adviezen over deze initiatieven heeft de EDPS zich kritisch uitgelaten over het verlenen van toegang aan rechtshandavingsinstanties tot voor andere doeleinden verzamelde

gegevens van personen die niet van het plegen van strafbare feiten worden verdacht. De EDPS heeft benadrukt dat dit een degelijke rechtvaardiging behoeft, en dat de noodzakelijkheid en de evenredigheid ervan moeten worden getoetst. In zijn advies over het gebruik van PNR-gegevens heeft hij zelfs gewaarschuwd voor een evolutie naar een volledig gecontroleerde samenleving.”

stelt de EDPS<sup>xxv</sup>.

96. De Europese Toezichthouder vervolgt en stelt:

Er is thans meer dan ooit behoefte aan een grondige bezinning over hoe de informatie-uitwisseling van de EU en grootschalige informatiesystemen er zouden moeten uitzien. Tijdens die bezinning moet door middel van periodieke evaluaties adequate aandacht worden besteed aan de gevolgen voor de persoonlijke levenssfeer en aan de doeltreffendheid van de wetshandhaving; in eerste instantie wanneer nieuwe instrumenten worden voorgesteld en besproken, maar ook nadat die instrumenten zijn ingevoerd. Er moeten in dit verband ook op maat gesneden garanties en een sterkere focus op het doelbindingsbeginsel komen.<sup>xxvi</sup>

97. Ook die waarschuwing is hier zonder meer van toepassing. Verwezen zij naar het wetgevingsadvies van het CBP van maart 2007 waarin exact dezelfde waarschuwing werd gegeven en naar de eindconclusies van het WRR rapport “Happy Landings?”

98. Daarnaast stelt de Europese Toezichthouder, dat

“het evenredigheidsbeginsel respecteren niet alleen inhoudt dat de voorgestelde maatregel doeltreffend is, maar ook dat het met het voorstel beoogde doel niet kan worden bereikt met bestaande instrumenten. Deze instrumenten moeten zorgvuldig worden geëvalueerd alvorens aanvullende/nieuwe maatregelen worden vastgesteld voor het verwerken van persoonsgegevens.”

De Toezichthouder sluit het betoog af met:

“Volgens de EDPS heeft deze alomvattende evaluatie niet plaatsgevonden.”<sup>xxvii</sup>

99. Het CBP merkte op in 2007, dus al vóór de behandeling van de wetgeving in de Kamer op over de Nederlandse situatie:

Nog daargelaten de vraag of een centrale reisdocumentenadministratie hieraan een wezenlijke bijdrage kan leveren, wijst het CBP erop dat dit wetsvoorstel voor deze doeleinden weer één extra is bovenop alle andere maatregelen die al zijn genomen in de afgelopen periode. Het CBP denkt hier bijvoorbeeld aan de verplichting tot het bewaren van verkeersgegevens en uitbreidingen van bevoegdheden in het Wetboek van Strafvordering. Nu de officier van justitie de biometrische gegevens kan ontvangen bij bepaalde misdrijven, krijgt deze administratie in feite ook de functie van een opsporingsregister. Deze consequentie vormt een ernstige inbreuk op de persoonlijke levenssfeer omdat ook de gegevens van niet verdachte burgers zijn opgenomen in het register.<sup>xxviii</sup>

De conclusie moet luiden, dat ook aan het subsidiariteitsbeginsel niet is voldaan.

100. Nu noch aan het noodzakelijkheids criterium, noch aan de vereisten met betrekking tot proportionaliteit en subsidiariteit is voldaan, terwijl evenmin in de waarborgen zijn voorzien die diverse met name (internationaalrechtelijke) regelingen zijn voorgeschreven, is de inbreuk op de te eerbiedigen rechten van eiseres niet gerechtvaardigd. Een individuele belangenafweging had in haar geval in haar voordeel moeten uitvallen.

#### DWINGEND RECHT VERSUS BEOORDELINGSVRIJHEID/BELEIDSVRIJHEID

101. Ten slotte vecht eiseres aan, dat de Paspoortwet dwingendrechtelijk voorschrijft, dat aan haar een paspoort moet worden onthouden als zij haar vingerafdrukken niet aanlevert. In de paspoortwet zelf zijn reeds enkele uitzonderingsbepalingen opgenomen, en voor zover die niet zouden hebben kunnen leiden tot een individuele beoordeling van haar bezwaren, bieden de verdragen haar het recht die bezwaren beoordeeld en betrokken te zien bij haar aanvraag, c.q. haar bezwaarprocedure.

102. De Burgemeester heeft er geen blijk van gegeven, dat hij de bezwaren van eiseres gewogen heeft. Immers, in de overwegingen van het overgenomen advies wordt daar niets over gezegd.

103. Slechts wordt gesteld, dat de bezwaren die eiseres naar voor heeft gebracht uitvoerig in de parlementaire behandeling aan de orde zijn geweest. Eiseres betwist dat. Zij heeft part noch deel gehad aan de parlementaire behandeling, en is daar niet gehoord.

104. Dat er wellicht vergelijkbare argumenten ter sprake zijn gebracht, zou mogelijk zijn, maar dan had het op de weg van de Burgemeester gelegen om ten minste aan te geven welk argument op welk moment is behandeld. De motivering is thans niet deugdelijk, want onvoldoende kenbaar. Roest voelt zich met een kluitje in het riet gestuurd. Indien ten minste was aangegeven op welk bezwaar waar gereageerd is, en welk deel van die reactie door de Burgemeester tot zijn eigen reactie is gemaakt, dan zou ten minste op een behoorlijke manier verweer kunnen worden gevoerd tegen de motivering. Dat kan in feite nu niet, en daarom is in het voorgaande onder meer ook in algemene termen gesproken over standpunten die de Nederlandse staat ingenomen zijn (terwijl het zou moeten gaan over de standpunten van de Burgemeester). Bovendien zou dan duidelijk zijn geworden, of alle argumenten die Roest in bezwaar naar voor heeft gebracht, zijn weersproken. Thans blijkt daarvan niet, en bij gebrek aan wetenschap houdt eiseres het erop, dat niet al haar bezwaren zijn



behandeld en weersproken (N.B.: uitdrukkelijk gebruikt zij hier de term weersproken, en niet de term weerlegd). Eiseres telt zich op het standpunt dat er sprake is van onvoldragen besluitvorming. 105. In een dergelijk geval dient het beroep gegrond verklaard te worden.

106. Roest behoudt zich het recht voor de gronden van het beroep nog nader aan te vullen.

**Redenen waarom** Roest zich wendt tot uw Rechtbank met het verzoek de beslissing op bezwaar van de Burgenmeester van Amsterdam d.d. 1 april 2011 te vernietigen en te bepalen, dat alsnog aan eiseres een paspoort dient te worden afgegeven zonder dat van eiseres verlangd zal kunnen worden dat zij méér gegevens aanlevert, dan zij tot op heden heeft aangeleverd, met veroordeling van verweerder in de kosten van deze procedure,

Leiden, 15 april 2011

Gemachtigde

---

<sup>i</sup> Zie onder andere punt 55 van het arrest van 24 november 1986 in de zaak Gillow tegen het Verenigd Koninkrijk, *A-serie, nr. 109*.

<sup>ii</sup> Zie punt 59 van het arrest van 26 maart 1987 in de zaak Leander tegen Zweden, *A-serie, nr. 116*. Zie ook punt 83 van het arrest van het HvJ van 20 mei 2003 in de gevoegde zaken C-465/2000, C-138/01 en C-139/01, *Österreichischer Rundfunk et al., Jurisprudentie 2003-I, blz. 4989*.

<sup>iii</sup> Zie punt 82 van het arrest van 27 mei 2004 in de zaak Connors tegen het Verenigd Koninkrijk, nr. 66746/01.

- 
- <sup>iv</sup> Intern nieuwsbericht BiZa 17 september 2009 [http://www.bprbzk.nl/Reisdocumenten/Nieuws/Retourdocumenten\\_in\\_verband\\_met\\_mislukte\\_verificatie\\_vingerafdruk](http://www.bprbzk.nl/Reisdocumenten/Nieuws/Retourdocumenten_in_verband_met_mislukte_verificatie_vingerafdruk) Zie ook M. Snijder, *Biometrisch paspoort in Nederland: crash of zachte landing* (WRR-webpublicatie 51) p. 95,96, 102 en vooral 124-126.
- <sup>v</sup> Europees Hof voor de Rechten van de Mens 12 januari 2010, nr4158/05 RvdW 201,739, met name r.o. 77:  
For domestic law to meet these requirements it must afford a measure of legal protection against arbitrary interferences by public authorities with the rights safeguarded by the Convention. In matters affecting fundamental rights it would be contrary to the rule of law, one of the basic principles of a democratic society enshrined in the Convention, for a legal discretion granted to the executive to be expressed in terms of an unfettered power. Consequently, the law must indicate with sufficient clarity the scope of any such discretion conferred on the competent authorities and the manner of its exercise (*Rotaru v. Romania* [GC], no. 28341/95, § 55, ECHR 2000-V; *Hasan and Chaush v. Bulgaria* [GC], no. 30985/96, § 4, ECHR 2000-XI; *Maestri v. Italy* [GC], no. 39748/98, § 30, ECHR 2004-I; see also, amongst other examples, *Silver and Others v. the United Kingdom*, 25 March 1983, §§ 88–90, Series A no. 61; *Funke v. France*, §§ 56–57, judgment of 25 February 1993, Series A no. 256-A; *Al-Nashif v. Bulgaria*, no. 50963/99, § 119, 20 June 2002; *Ramazanov and Others v. Azerbaijan*, no. 44363/02, § 62, 1 February 2007; *Glas Nadezhda EOOD and Anatoliy Elenkov v. Bulgaria*, no. 14134/02, § 46, ECHR 2007-XI (extracts); *Vlasov v. Russia*, no. 78146/01, § 125, 12 June 2008; *Meltex Ltd and Movsesyan v. Armenia*, no. 32283/04, § 81, 17 June 2008). The level of precision required of domestic legislation — which cannot in any case provide for every eventuality — depends to a considerable degree on the content of the instrument in question, the field it is designed to cover and the number and status of those to whom it is addressed (see, for example, *Hashman and Harpur v. the United Kingdom* [GC], no. 25594/94, § 31, ECHR 1999-VIII; *S. and Marper*, cited above, § 96)
- <sup>vi</sup> Wetgevingsadvies van het College voor de Bescherming van Persoonsgegevens, 31 mei 2007, p. 5, [http://www.cbppweb.nl/downloads\\_adv/z2007-00010.pdf](http://www.cbppweb.nl/downloads_adv/z2007-00010.pdf)
- <sup>vii</sup> E. Kindt en J. Dumortier, “Biometrie als herkenning- of identificatiemiddel? Enkele juridische beschouwingen” in *Computerrecht 2008/132*, p. 185-198 (uitgeverij Kluwer BV, ISSN 0771-7784) met name par 1.3.1 - 3.2 <http://highlight.legalintelligence.com/default.aspx?URL=http%3a%2f%2fwww.legalintelligence.com%2fProtectedContent%2fKluwer%2fjournals%2fCOMP%2f2008%2f08013200.htm>
- <sup>viii</sup> V. Böhre, *Happy landings? Het biometrisch paspoort als zwarte doos* (WRR webpublicatie 46) en M. Snijder, *Biometrisch paspoort in Nederland: crash of zachte landing* (WRR-webpublicatie 51), met name het laatste rapport legt stap voor stap uit op een voor leken uitstekend te begrijpen manier waarom identificatie- en verificatie-doelen elkaar bijten en het resultaat van een combinatie daarvan om technische redenen per definitie problemen oplevert.
- <sup>ix</sup> *Advies van de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming over de mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad getiteld — "Overzicht van het informatiebeheer op het gebied van vrijheid, veiligheid en recht" [52010XX1229(03)] punt 45*
- <sup>x</sup> *Marper vs UK EHRM* 4 december 2008 R.o. 85 en 86, <http://www.bailii.org/eu/cases/ECHR/2008/1581.html>
- <sup>xi</sup> *Marper vs UK EHRM* 4 december 2008 R.o. 119 en 125, <http://www.bailii.org/eu/cases/ECHR/2008/1581.html>
- <sup>xii</sup> Europees Hof voor de Rechten van de Mens 20 januari 2009, nr20689/08, RvdW 2009,992 In het citaat wordt alleen gesproken over DNA-afname en opslag, omdat daar in deze zaak over geklaagd was, maar uit *Marper vs VK* blijkt al, dat dat niet essentieel anders is ten aanzien van vingerafdrukken.
- <sup>xiii</sup> Zie hierover uitgebreider de dagvaarding van Privacy First waarnaar is verwezen in het beroepschrift, met name de punten 21-29 en 41- 53. <http://www.privacyfirst.nl/weblinks/undisclosed.html>
- <sup>xiv</sup> Tenzij inbreuk wordt gemaakt op het portretrecht en men foto's van mij schiet. Maar het spreekt vanzelf, dat dan al een schending van artikel 8 EVRM zich voordoet, dus die situatie kan ik verder buiten beschouwing laten.

<sup>xv</sup> De artikelen 6, lid 1, sub c, en 7, sub c en e, van richtlijn 95/46 hebben rechtstreekse werking in die zin, dat een particulier er zich voor de nationale rechterlijke instanties op kan beroepen om de toepassing van met deze artikelen strijdige bepalingen van nationaal recht te verhinderen.

*Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, 20 mei 2003, nrC-138/01, C-139/01, C-465/00, LJN:AO8036, NJ 2005/15*

<sup>xvi</sup> De EDPS acht het een goede zaak dat de Raad ruimschoots aandacht besteedt aan dit belangrijke voorstel. Hij is evenwel bezorgd over de evolutie van dit dossier. In de teksten die thans bij de Raad worden besproken, zijn noch de amendementen van het Europees Parlement noch de adviezen van de EDPS en van de Conferentie van Europese gegevensbeschermingsautoriteiten verwerkt. Daarentegen, zijn in heel wat gevallen de bepalingen in het Commissievoorstel die waarborgen voor de burgers bevatten, geschrapt of aanzienlijk afgezwakt. Dientengevolge is er nu een geringe kans dat het beschermingsniveau lager zal zijn dan het geval was met Richtlijn 95/46/EG, of zelfs lager dan krachtens het meer algemeen geformuleerde Verdrag nr. 108 van de Raad van Europa, dat bindend is voor de lidstaten.

Hoewel ook de EDPS erkent dat het belangrijk is dat de Raad het kaderbesluit zo snel mogelijk aanneemt, waarschuwt hij dat een snelle besluitvorming niet mag resulteren in lagere beschermingsnormen. De teksten die thans bij de Raad in behandeling zijn, doen eraan twifelen of het resultaat voldoende stevig zal zijn om de burger een adequaat niveau van bescherming te garanderen. In de huidige situatie lijkt de nagestreefde snelheid ertoe te leiden dat controversiële bepalingen worden geschrapt of afgezwakt. Indien men te weinig tijd neemt om overeenstemming te bereiken over mogelijk omstreden bepalingen kan dit afbreuk doen aan de kwaliteit van het kaderbesluit.

Gezien dit alles beveelt de EDPS de Raad aan om voor de onderhandelingen meer tijd uit te trekken, met het oog op een resultaat dat voldoende bescherming biedt.

*Tweede advies van de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming betreffende het voorstel voor een kaderbesluit van de Raad over de bescherming van persoonsgegevens die worden verwerkt in het kader van de politieke en justitiële samenwerking in strafzaken [EurLex 52007XX0426(02)] punten 4, 8 en 9.*

<sup>xvii</sup> In zijn advies van december 2005 heeft de EDPS opgemerkt dat beperking tot met andere lidstaten uitgewisselde gegevens het toepassingsgebied van het kaderbesluit buitengewoon ongewis en onduidelijk zou maken, hetgeen zou indruisen tegen de voornaamste doelstelling van dit besluit. Wanneer persoonsgegevens worden verzameld of verwerkt, is immers nog niet bekend of deze gegevens later in aanmerking komen voor uitwisseling met bevoegde autoriteiten uit andere lidstaten.

Derhalve is een beperkter toepassingsgebied onwerkbaar; dit zou binnen de databestanden van de wetshandhavingsautoriteiten een moeizaam en nauwkeurig onderscheid vergen tussen verschillende gegevenscategorieën, hetgeen slechts kan leiden tot extra complicaties en kosten voor deze autoriteiten, terwijl de rechtszekerheid van de betrokkenen wordt geschaad.

*Tweede advies van de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming betreffende het voorstel voor een kaderbesluit van de Raad over de bescherming van persoonsgegevens die worden verwerkt in het kader van de politieke en justitiële samenwerking in strafzaken [EurLex 52007XX0426(02)] punten 11 en 12.*

<sup>xviii</sup> Iedere betrokkene heeft het recht om ingelicht te worden over de verwerking van gegevens die op hem betrekking hebben. Dit recht houdt verband met het beginsel van een eerlijke en rechtmatige verwerking van persoonsgegevens, dat op zichzelf in het kaderbesluit wel in acht wordt genomen en dat voorts beschermd is krachtens Verdrag nr. 108 van de Raad van Europa, en met name de artikelen 5, onder a) en 8. Een wezenlijk onderdeel van dit recht is dat de verantwoordelijke voor de verwerking van de gegevens deze inlichtingen ambtshalve moet verstrekken. Aangezien de betrokkene normaliter niet weet noch kan weten dat verwerking van hem betreffende informatie plaatsvindt, zou het tegen het wezen van dit recht indruisen om te eisen dat de betrokkene een verzoek om informatie indient. Uiteraard bestaan er uitzonderingen op het recht om ingelicht te worden en is het duidelijk dat deze uitzonderingen juist op het gebied van de wetshandhaving van belang kunnen zijn, aangezien het verstrekken van inlichtingen over een strafrechtelijk onderzoek dit onderzoek kan schaden. Iedere oplossing waarbij het recht om ingelicht te worden afhangt van een verzoek van de betrokkene is echter onaanvaardbaar en is onverenigbaar met Verdrag nr. 108 van de Raad van Europa.

*Tweede advies van de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming betreffende het voorstel voor een kaderbesluit van de Raad over de bescherming van persoonsgegevens die worden verwerkt in het kader van de politieke en justitiële samenwerking in strafzaken [EurLex 52007XX0426(02)] punt 24.*

<sup>xix</sup> Bij een eerdere gelegenheid heeft de EDPS reeds een aantal punten van zorg geformuleerd met betrekking tot het concept van interoperabiliteit. Onder meer kan de interoperabiliteit van systemen prikkels bieden om nieuwe doeleinden voor te stellen voor de toepassing van grootschalige IT-systemen die verder gaan dan het oorspronkelijk beoogde doeleinde en/of voor het gebruik van biometrische gegevens als primaire sleutel op dit gebied. Voor verschillende soorten interoperabiliteit zijn telkens specifieke waarborgen en voorwaarden vereist. De EDPS heeft in dit verband tevens benadrukt dat de gegevensbeschermingsbeginselen, en met name het beginsel van doelbinding, volledig in acht moeten worden genomen wanneer systemen interoperabel worden gemaakt.

*Advies van de Europese Toezichthouder voor gegevensbescherming over de mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad getiteld — "Overzicht van het informatiebeheer op het gebied van vrijheid, veiligheid en recht" [52010XX1229(03)] punt 47*

Op gelijke wijze ook al: Wetgevingsadvies van het College voor de Bescherming van Persoonsgegevens, 31 mei 2007, p. 6 [http://www.cbppweb.nl/downloads\\_adv/z2007-00010.pdf](http://www.cbppweb.nl/downloads_adv/z2007-00010.pdf)

<sup>xx</sup> V. Böhre, *Happy landings? Het biometrisch paspoort als zwarte doos* (WWR webpublicatie 46), p. 120

<sup>xxi</sup> HvJEU 16 december 2008, C-524/06

<sup>xxii</sup> N.B. dat is nú al het gevolg op grond van artikel 126 nc Wetboek van Strafvordering: Op grond van dit artikel 126n Sv moet hij wel alle inlichtingen verschaffen. Dus als de Officier van Justitie vraagt: Ik heb hier vingerafdrukken, zijn die van Pietje Puk? Dan zou de ambtenaar bijvoorbeeld kunnen antwoorden: "Nee". En zijn ze dan van Jantje Puk, zijn jongere broertje? "Nee", zegt dan de ambtenaar opnieuw. Kan het dan zijn, dat ze van Klaas Puk zijn, hun oom? "Ja," zegt de ambtenaar dan, "die match klopt wel", en daarmee is de opsporing met behulp van de vingerafdrukken in het paspoortregister een feit. Een andere manier zou zijn, dat het OM de gegevens opvraagt bij SAGEM, de fabrikant van de paspoorten. Opvragen van gegevens aldaar wordt niet beperkt door de Paspoortwet.

<sup>xxiii</sup> Te weten:

- Richtlijn 2006/24/EG van het Europees Parlement en de Raad van 15 maart 2006 betreffende de bewaring van gegevens die zijn gegenereerd of verwerkt in verband met het aanbieden van openbaar beschikbare elektronische communicatiediensten of van openbare communicatienetwerken en tot wijziging van Richtlijn 2002/58/EG;
- Besluit 2008/633/JBZ van de Raad van 23 juni 2008 over de toegang tot het Visuminformatiesysteem (VIS) voor raadpleging door aangewezen autoriteiten van de lidstaten en door Europol, met het oog op het voorkomen, opsporen en onderzoeken van terroristische misdrijven en andere ernstige strafbare feiten;
- het voorstel voor een kaderbesluit van de Raad over het gebruik van persoonsgegevens van passagiers (PNR-gegevens) voor wetshandavingsdoeleinden .

*Advies van het Europees Parlement en de Raad betreffende de instelling van "Eurodac" voor de vergelijking van vingerafdrukken ten behoeve van een doeltreffende toepassing van Verordening (EG) nr. (.../...) (tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend), alsmede over het voorstel voor een besluit van de Raad over rechtshandavingsinstanties van de lidstaten en Europol die voor rechtshandavingsdoeleinden verzoeken om vergelijking met Eurodac-gegevens [EurLex 2010/C 92/01 52010XX0410(01)] Punt 18*

<sup>xxiv</sup> Zo ook letterlijk EDPS in *Advies van het Europees Parlement en de Raad betreffende de instelling van "Eurodac" voor de vergelijking van vingerafdrukken ten behoeve van een doeltreffende toepassing van Verordening (EG) nr. (.../...) (tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend), alsmede over het voorstel voor een besluit van de Raad over rechtshandavingsinstanties van de lidstaten en Europol die voor rechtshandavingsdoeleinden verzoeken om vergelijking met Eurodac-gegevens [EurLex 2010/C 92/01 52010XX0410(01)] Punt 22*

---

<sup>xxv</sup> *Advies van het Europees Parlement en de Raad betreffende de instelling van "Eurodac" voor de vergelijking van vingerafdrukken ten behoeve van een doeltreffende toepassing van Verordening (EG) nr. (.../...) (tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend), alsmede over het voorstel voor een besluit van de Raad over rechtshandhavingsinstanties van de lidstaten en Europol die voor rechtshandhavingsdoeleinden verzoeken om vergelijking met Eurodac-gegevens [EurLex 2010/C 92/01 52010XX0410(01)] Punt 19*

<sup>xxvi</sup> *Advies van het Europees Parlement en de Raad betreffende de instelling van "Eurodac" voor de vergelijking van vingerafdrukken ten behoeve van een doeltreffende toepassing van Verordening (EG) nr. (.../...) (tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend), alsmede over het voorstel voor een besluit van de Raad over rechtshandhavingsinstanties van de lidstaten en Europol die voor rechtshandhavingsdoeleinden verzoeken om vergelijking met Eurodac-gegevens [EurLex 2010/C 92/01 52010XX0410(01)] Punt 22*

<sup>xxvii</sup> *Advies van het Europees Parlement en de Raad betreffende de instelling van "Eurodac" voor de vergelijking van vingerafdrukken ten behoeve van een doeltreffende toepassing van Verordening (EG) nr. (.../...) (tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een verzoek om internationale bescherming dat door een onderdaan van een derde land of een staatloze bij een van de lidstaten wordt ingediend), alsmede over het voorstel voor een besluit van de Raad over rechtshandhavingsinstanties van de lidstaten en Europol die voor rechtshandhavingsdoeleinden verzoeken om vergelijking met Eurodac-gegevens [EurLex 2010/C 92/01 52010XX0410(01)] Punt 27*

<sup>xxviii</sup> *Wetgevingsadvies van het College voor de Bescherming van Persoonsgegevens, 31 mei 2007, p. 5  
[http://www.cbppweb.nl/downloads\\_adv/z2007-00010.pdf](http://www.cbppweb.nl/downloads_adv/z2007-00010.pdf)*