

> Retouradres Postbus 20301 2500 EH Den Haag

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer
der Staten-Generaal
Postbus 20017
2500 EA DEN HAAG

**Directie Wetgeving en
Juridische Zaken**
Sector Staats- en
bestuursrecht

Turfmarkt 147
2511 DP Den Haag
Postbus 20301
2500 EH Den Haag
www.rijksoverheid.nl/venj

Ons kenmerk
393527

*Bij beantwoording de datum
en ons kenmerk vermelden.
Wilt u slechts één zaak in uw
brief behandelen.*

Datum 17 juni 2013
Onderwerp uw brief van 17 mei 2013, 1522226u

Bij brief van 17 mei 2013 hebben de Vaste Commissies voor Immigratie & Asiel/JBZ Raad en voor Veiligheid en Justitie een aantal vragen gesteld naar aanleiding van mijn brief van 9 april 2013 (Kamerstukken I 2012/13, 33 169, H) en mijn brief van 26 april 2013 (Kamerstukken I 2012/13, 33 169, I) met betrekking tot de bescherming van persoonsgegevens. Ik dank de leden voor deze vragen. Hieronder treft u de antwoorden aan.

1. Verordening en richtlijn

De leden van de fracties van VVD en D66 blijven bezorgd over de ontwikkelingen in de JBZ Raad ten aanzien van de voortgang van de besprekingen betreffende het vasthouden van de richtlijn in samenhang met de verordening. Deze leden hechten aan deze samenhang en verzoeken de regering de commissies nader te informeren over de ontwikkeling rond dit onderwerp.

Het is mij uiteraard bekend dat de leden van uw Kamer veel belang hechten aan de samenhangende behandeling van verordening en richtlijn. De regering heeft die samenhang ook altijd onderschreven, en er bij de voorzitterschappen steeds op aangedrongen die samenhang te bewaken. Het is echter zo dat de achtereenvolgende voorzitterschappen in dit stadium meer belang hechten aan voortgang op de verordening dan aan een gelijktijdige behandeling van beide instrumenten. Dat is gerechtvaardigd omdat de definities en de algemene beginselen uit de verordening geheel of grotendeels overeenstemmen met die uit de richtlijn. Wanneer overeenstemming wordt bereikt op de desbetreffende bepalingen uit de verordening, is het bereiken van overeenstemming over die bepalingen uit de richtlijn gemakkelijker. Daar komt bij dat de richtlijn in de Raad meer tegenstand ontmoet dan de verordening. Tenslotte is er bij het thans zeer hoge onderhandelingstempo ook sprake van het bereiken van de grenzen van de ambtelijke capaciteit van veel lidstaten. Er zullen dus keuzes gemaakt moeten worden. Het huidige voorzitterschap heeft tot dusverre twee vergaderdagen gewijd aan de richtlijn. Ondanks dat het zwaartepunt van de onderhandelingen in de Raad tot nu toe op de verordening ligt zie ik op dit moment geen aanleiding te veronderstellen dat de beide rechtsinstrumenten niet als een samenhangend pakket ter goedkeuring aan de Raad kunnen worden voorgelegd.

2. De positie van de publieke sector

De leden van de fracties van VVD, CDA, SP, D66 en GroenLinks vragen mij toe te lichten welke bepalingen van de voorgestelde verordening een zekere ruimte voor een striktere regulering voor gegevensverwerking door de overheid zouden moeten bieden waar de regering die wenselijk acht.

In mijn brief van 9 april 2013 heb ik reeds een aantal specifieke bepalingen uit de ontwerpverordening genoemd ten aanzien waarvan ik meen dat adequate ruimte voor gegevensverwerking door de overheid in verschillende opzichten nog tekortschiet. Het betrof de artikelen 17, 18, 24, 26 en 33. Wat de algemene bepalingen betreft, dienen de artikelen 6 en 21 nog nader bezien te worden. Artikel 6, derde lid, bevat een uitwerking van de rechtvaardigingsgronden "wettelijk voorschrift" en "publieke taakuitoefening" door de overheid. De fundamentele vraag bij dit artikellid is hoever de bevoegdheid van de nationale wetgever gaat om ten behoeve van de gegevensverwerking in de publieke sector regels te stellen die de verordening nader invullen en op welke wijze die invulling gestalte moet krijgen. De invulling kan, binnen de grenzen van de verordening meer of minder bepaald zijn, waarbij rekening moet worden gehouden met het fundamentele verschil tussen wettelijk voorschrift en publieke taakvervulling. Dit artikellid is momenteel nog in discussie in de raads werkgroep. Ik heb goede hoop dat er mede dankzij de Nederlandse inspanningen een redelijk resultaat kan worden behaald op artikel 6.

Genoemde leden stellen verder dat er, anders dan ik heb betoogd, juist wel ruimte is voor het recht om te worden vergeten en het recht op dataportabiliteit in de publieke sector. Ik deel dit oordeel niet. Het recht om te worden vergeten is specifiek voorgesteld met het doel enig tegenwicht te bieden aan het verschijnsel dat eenmaal op internet of op sociale mediasites verspreide persoonsgegevens die door de betrokkene zelf voor eenieder toegankelijk gemaakt zijn, bijzonder moeilijk te verwijderen zijn wanneer de betrokkene achteraf van mening verandert over de wenselijkheid van zijn eigen handelen en de langetermijneffecten die hieraan verbonden zijn. Hij heeft dan de medewerking nodig van de verantwoordelijke die de persoonsgegevens verwerken en van derden die de gegevens verder verwerken. Het blijkt geen vanzelfsprekendheid dat die medewerking wordt geboden. De verordening beoogt door het recht om te worden vergeten daaraan bij te dragen. Los van de vraag naar de uitvoerbaarheid van de bepaling sta ik tegenover dit principe zeker niet afwijzend. Tegelijk vraag ik mij af waarom de verordening dat recht niet beperkt tot de specifieke context waarvoor het in het leven wordt geroepen, te weten de sociale netwerkomgeving. Dat is naar mijn overtuiging echt wat anders dan het voor gerechtvaardigde doelen door de overheid verwerken van persoonsgegevens. Het voorbeeld dat de leden aanhalen om hun stelling te ondersteunen geeft dat in feite al aan. Deze leden stellen zakelijk weergegeven dat de overheid gegevens betreffende een burger moet wissen, wanneer de rechtsverhouding in het kader waarvan die gegevens zijn verwerkt is beëindigd. Het gaat in die stelling niet om een vérstrekkend recht om te worden vergeten dat pretendeert werking ten opzichte van eenieder te hebben, maar om een simpel recht op wissen van gegevens in de informatiebetrekking overheid - burger zonder de betrokkenheid van derden. Daarvoor acht ik in beginsel wel ruimte, al acht ik deze minder groot dan de leden het doen voorkomen. Een verzoek om wissen van gegevens die zich onder de overheid bevinden is om tal van redenen niet zonder meer voor inwilliging vatbaar. De overheid is, anders dan de private sector, gebonden aan allerlei vormen van formele verantwoording. Te denken valt aan de rechter, de Nationale ombudsman en de Algemene Rekenkamer. De gegevens waarop de toekenning

**Directie Wetgeving en
Juridische Zaken**
Sector Staas- en
bestuursrecht

Datum
17 juni 2013

Ons kenmerk
393527

van een subsidie of uitkering berust moeten voor controlerende instanties ook achteraf kenbaar blijven. En daarnaast is er de wettelijke verplichting tot archivering van gegevens.

In de raads werkgroep wordt in dit kader overigens nagedacht over het maken van een onderscheid tussen het recht om te worden vergeten en het recht op het wissen van gegevens. In het Europees Parlement zijn terzake amendementen voorgesteld. Ik volg deze ontwikkelingen met grote belangstelling.

In dit kader hebben deze leden nog gevraagd naar de mogelijke consequenties voor de overheid van het intrekken van toestemming door de betrokkene om gegevens te verwerken. Verder hebben deze leden nog gevraagd naar de afbakening van de publieke sector en wensen zij te vernemen of scholen en ziekenhuizen ook onder de publieke sector vallen.

Bij gegevensverwerking door de overheid zie ik in beginsel weinig of geen ruimte voor toestemming als grondslag voor gegevensverwerking. De overheid verwerkt gegevens in beginsel alleen op wettelijke grondslag. Bij gebreke aan een voldoende nauwkeurige wettelijke grondslag moet worden teruggegrepen op een algemene publieke taakomschrijving. Wanneer de overheid zich van het privaatrecht bedient zal gegevensverwerking op de grondslag van een contract kunnen plaatsvinden, al heb ik daarbij de indruk dat die rechtvaardigingsgrond in de praktijk niet veel wordt ingeroepen.

De vraag naar de omvang van de publieke sector van deze leden is terecht. Die vraag vergt inderdaad aandacht. Ik ga er van uit dat de lidstaten een bepaalde mate van vrijheid toekomt bij het definiëren van de publieke sector. Het Europees recht kent immers geen algemeen gebruikelijke omschrijving van dit begrip. En het is de vraag of de begripsbepaling van publieke sector uit het EU-aanbestedingsrecht ook buiten dat rechtsgebied kan worden gebruikt. Naar mijn oordeel behoort de semi-publieke sector in beginsel niet tot de publieke sector. Ik stel mij daarom voor dat onderwijs en gezondheid in beginsel niet tot de overheidsfeer behoren, tenzij de wetgever anders besluit of wanneer uit de rechtspraak voortvloeit dat de rechtsverhouding in welk kader gegevens worden verwerkt publiekrechtelijk van aard is.

3. Actieve informatieplicht

De leden van de fracties van VVD, CDA, SP, D66 en GroenLinks vinden alleen een wettelijke regeling op basis waarvan het voor de betrokkene voldoende duidelijk moet zijn dat hun gegevens worden verwerkt, te beperkt. Deze leden verzoeken de regering te pleiten voor de mogelijkheid dat de verantwoordelijke gemotiveerd compenserende waarborgen moet treffen indien het voldoen aan de actieve informatieplicht voor de verantwoordelijke onevenredig belastend is. Daarmee bedoelen zij hetzelfde als de regering bedoelde bij de behandeling van de actieve informatieplicht in de memorie van toelichting bij de Wet bescherming persoonsgegevens, namelijk dat in brochures informatie wordt gegeven, of dat dergelijke informatie op websites te vinden is, of in correspondentie met betrokkenen wordt vermeld etc.

In reactie op dit verzoek merk ik op dat de Wet bescherming persoonsgegevens op het punt van de informatieverstrekking aan de betrokkene fundamenteel verschilt van de Wet politiegegevens. Waar de Wbp uitgaat van het beginsel van een actieve informatievertrekking aan de betrokkene als de gegevens niet bij de betrokkene worden verkregen (art. 34 Wbp) gaat de Wpg ervan uit dat het doel van de gegevensverwerking, namelijk de uitvoering van de politietask, in de weg staat van een actieve informatieverstrekking aan de betrokkene. Ik hecht eraan dit onderscheid helder te houden en acht het daarom minder wenselijk om voor

**Directie Wetgeving en
Juridische Zaken**
Sector Staas- en
bestuursrecht

Datum
17 juni 2013

Ons kenmerk
393527

de invulling van de informatieplicht rond de verwerking van politiegegevens uit te gaan van de invulling van de actieve informatieplicht rond de verwerking van persoonsgegevens op basis van de Wbp. Uit de wet- en regelgeving kan de betrokkene opmaken in welke gevallen en onder welke voorwaarden politie en justitie persoonsgegevens over hem kunnen verwerken. Daarnaast bestaat er voor de betrokkene een recht op kennisgeving van de over hem verwerkte persoonsgegevens, met dien verstande dat de betreffende rechtshandavingsinstantie bepaalde weigeringsgronden in kan roepen. Naar mijn oordeel wordt met het voorgaande in voldoende mate voorzien in de vereiste kenbaarheid voor de betrokkene over de gegevensverwerking door politie en justitie, hiervoor verwijs ik ook naar het standpunt van het vorige kabinet hieromtrent (Kamerstukken II, 2010/11, 32 554, nr. 6, blz. 18/19).

**Directie Wetgeving en
Juridische Zaken**
Sector Staas- en
bestuursrecht

Datum
17 juni 2013

Ons kenmerk
393527

4. Grensoverschrijdend gegevensverkeer

De leden van VVD, CDA, SP, D66 en GroenLinks geven aan afwijzend te staan tegenover het standpunt dat artikel 43, tweede lid, aanhef in plaats van een gespecificeerde en gedetailleerde beschrijving ook een algemene beschrijving zou kunnen geven van de in dit artikel opgesomde eisen waaraan intern bindende bedrijfsvoorschriften voor de gegevensverwerking (BCR) moeten voldoen. Zij vragen zich af of een algemene beschrijving wel stand zal houden voor de rechter.

Ik wijs deze leden erop dat artikel 43, tweede lid, van de verordening een lange lijst omvat van eisen waaraan BCR's moeten voldoen. Ik acht deze lijst uit oogpunt van administratieve lasten en nalevingskosten een relatief zware verplichting voor het bedrijfsleven. Een van de hoekstenen van mijn beleid is dat gegevensbescherming niet moet leiden tot onbeheersbare kosten en lasten. Waar dat mogelijk en verantwoord is, doe ik voorstellen om die lasten te beheersen. Zou mijn voorstel worden overgenomen, dan waarborgt artikel 43, tweede lid, onder d, van de verordening naar mijn oordeel dat in een BCR aandacht wordt geschonken aan een voldoende nauwkeurige omschrijving van de doeleinden voor gegevensverwerking.

De genoemde leden zeggen niet te begrijpen dat de doelomschrijving voor gegevensverwerking in een BCR als gevolg van de toepassing van artikel 6, eerste lid, onder f, van de verordening van tijd tot tijd kan veranderen. Zij wijzen erop dat als gevolg van artikel 6, vierde lid, van de verordening na de belangenafweging op grond van artikel 6, eerste lid, onder f, alleen gegevens voor een ander doel kunnen worden verwerkt wanneer dat doel gerechtvaardigd is op grond van artikel 6, eerste lid, onder a tot en met e, zodat nevengebruik niet kan worden onderworpen aan een verdere belangenafweging. Verder kunnen deze leden de opmerking niet plaatsen dat het internationale bedrijfsleven meer gediend is met vrijheid dan met regelgeving.

Op zichzelf genomen begrijp ik de opmerking van de leden over artikel 6, eerste lid, onderdeel f, van de verordening. Ik heb dit standpunt echter ingenomen tegen de achtergrond van het - niet alleen door Nederland - ingenomen standpunt dat artikel 6, vierde lid, van de verordening onbevredigend is, omdat het onvoldoende rekening houdt met de noodzaak om gegevens ook te kunnen gebruiken voor andere doelen dan die waarvoor zij oorspronkelijk zijn verzameld als daarvoor - na zorgvuldige belangenafweging - ruimte bestaat. Gegevensbescherming moet zich enerzijds richten op bescherming van het belang van de betrokkene, maar anderzijds ook niet nodeloos economische ontwikkelingen blokkeren die afhankelijk zijn van de verwerking van persoonsgegevens. Die afweging is zowel in abstracto, als in concreto de kern van het gegevensbeschermingsrecht. Een

bepaling zoals thans opgenomen in artikel 9 van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) waarin die afwegingsplicht is opgenomen mis ik in de verordening. Ik heb daarvoor dan ook voorstellen ontwikkeld die thans voorwerp zijn van beraad in de raads werkgroep. Of die voorstellen de eindstreep halen is thans nog niet te zeggen.

5. Risicogeorïenteerde benadering

De leden van VVD, CDA, SP, D66 en GroenLinks achten verdedigbaar dat de uitkomsten van een data protection impact assessment bepalend moeten zijn voor de mate waarin de verantwoordelijke onderworpen is aan de documentatieplicht of de keuze van het beveiligingsniveau. Zij achten het minder goed voorstelbaar voor de meldplicht datalekken en verzoeken aan te geven voor welke typen datalekken de meldplicht niet zou moeten gelden. Verder verzoeken zij aan te geven welke gegevens niet zouden hoeven te worden gedocumenteerd wanneer er sprake is van een lagere risicoklasse.

Artikel 31 van de verordening stelt een algehele meldplicht voor die geldt voor elk datalek. De ervaring van de afgelopen jaren heeft geleerd dat ook in Nederland dataleken veel vaker voorkomen dan werd verondersteld. Wanneer elk datalek wordt gemeld is het geen waarschijnlijkheid, maar een zekerheid dat de toezichthouder niet in staat zal zijn die meldingen te verwerken en op zinvolle wijze kan beoordelen of verder onderzoek nodig is. Wanneer de samenleving overvoerd wordt met meldingen aan het publiek over datalekken is het aannemelijk dat gerechtvaardigde bezorgdheid omslaat in onverschilligheid. Dan verliest de meldplicht snel elke zin. Een begrenzing van de meldplicht, bijvoorbeeld tot die zaken waarin sprake is van een aanmerkelijk risico op onrechtmatige verwerking of verlies van persoonsgegevens is dan ook een dringende noodzaak. Ik zal mijn wetsvoorstel terzake, dat ik spoedig bij de Tweede Kamer zal indienen, dan ook wel met een zinvolle beperking van de meldplicht uitrusten. Ik acht het teleurstellend en zorgwekkend tegelijk dat de Europese Commissie nog niet tot dit inzicht is gekomen, ondanks de waarschuwingen van het overgrote deel van de lidstaten. Wat een zinvolle beperking van de documentatieplicht betreft, denk ik niet zozeer aan een inhoudelijke beperking tot bepaalde gegevens, maar aan een vrijstellingsregime zoals dat nu bestaat voor de meldplicht onder de artikelen 28 en 29 van de Wbp en het Vrijstellingsbesluit Wbp. De documentatieplicht is immers het alternatief voor de meldplicht.

6. Privacy by design en privacy by default

De leden van VVD, CDA, SP, D66 en GroenLinks achten, anders dan de regering, artikel 23, eerste lid, waarin een in zeer algemene termen omschreven verplichting tot het invoeren van privacy by design en privacy by default is neergelegd van zeer groot belang. Zij brengen naar voren dat handhaving van deze bepaling door middel van het uitgangspunt "comply or explain" kan worden gehandhaafd. Zij vragen een reactie van de regering.

Indien artikel 23, eerste lid, in de verordening blijft staan komt de vraag aan de orde hoe deze bepaling kan worden gehandhaafd. In beginsel is dit overgelaten aan de toezichthouders. Het principe "comply or explain" kan daarbij inderdaad een nuttige invulling zijn voor het type verantwoordelijken dat in staat is de daarachter schuilgaande afwegingen daadwerkelijk te maken en beredeneerd te verwoorden. Grote bedrijven en de overheid zijn daartoe naar mijn overtuiging

**Directie Wetgeving en
Juridische Zaken**
Sector Staas- en
bestuursrecht

Datum
17 juni 2013

Ons kenmerk
393527

beter in staat dan kleine of middelgrote bedrijven of zelfstandigen zonder personeel.

7. Samenwerkingsverbanden

De leden van VVD, CDA, SP, D66 en GroenLinks vragen tenslotte of het niet toch zinvol is bij samenwerkingsverbanden te streven naar de aanwijzing van één verantwoordelijke. Dit is volgens deze leden in het belang van betrokkenen. Ook wijzen deze leden erop dat aansprakelijkheid binnen samenwerkingsverbanden niet altijd in overeenstemming is met de mogelijkheden voor feitelijke zeggenschap. Deze leden vragen de regering om een reactie.

Ik denk dat hetgeen deze leden naar voren brengen over samenwerkingsverbanden terechte vragen zijn. De vraag die ik in de onderhandelingen in Brussel naar voren heb gebracht over de aansprakelijkheid voor gegevensverwerking bij de vormgeving van samenwerkingsverbanden was gericht op het verkrijgen van een visie van de Commissie op de plaats van deze verbanden binnen de verordening.

De Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,

F. Teeven

**Directie Wetgeving en
Juridische Zaken**
Sector Staas- en
bestuursrecht

Datum
17 juni 2013

Ons kenmerk
393527