

AAN De Minister van Justitie

DATUM 20 juli 2007

ONS KENMERK z2006-0580

CONTACTPERSOON

070-8888500

ONDERWERP Zwarte lijst drugskoeriers/ convenanten  
luchtvaartmaatschappijen

Het College bescherming persoonsgegevens (CBP) vraagt, in het bijzonder met het oog op toekomstige ontwikkelingen, opnieuw uw aandacht voor de vereisten volgend uit het toepasselijk wettelijk kader die gelden bij de toepassing van de zogenaamde zwarte lijst van drugskoeriers en de convenanten die in dat kader met een aantal luchtvaartmaatschappijen zijn afgesloten. Ik verwijs hierbij tevens naar mijn brief van heden inzake de met deze kwestie verbandhoudende verstrekking van de zwarte lijst aan de Verenigde Staten en Australië.

#### *Achtergrond*

Vanaf eind 2003 heeft het CBP op uitnodiging van het ministerie van Justitie overleg gevoerd ter inventarisatie van de mogelijkheden om het hoofd te kunnen bieden aan een hardnekkig en toenemend probleem, bestaande uit een -in weerwil van diverse genomen maatregelen- zeer grote en onverminderde toestroom van drugskoeriers naar Schiphol. Dit overleg heeft geleid tot een constructie waarbij de Wet politieregisters (Wpolr) als uitgangspunt werd genomen en door de Staat convenanten werden afgesloten met een aantal luchtvaartmaatschappijen dat rechtstreekse vluchten verzorgt naar de risicogebieden, van welke convenanten een basisdocument met privacywaarborgen deel uitmaakt. Deze regeling beoogde de pakkans te verhogen en de drugssmokkel naar Schiphol te verminderen door het beperken van de reismogelijkheden van personen die eerder met cocaïne op Schiphol waren aangetroffen. De regeling had een looptijd van 17 mei 2004 tot 17 mei 2006 en was uitdrukkelijk bedoeld als een tijdelijke maatregel.

Kort voor het verlopen van de geldigheid van de voormelde regeling, heeft het CBP bij brief van 2 mei 2006 van uw ministerie een verzoek ontvangen te reageren op enkele voorgestelde tekstuele aanpassingen in het basisdocument, echter zonder dat een eventuele verlenging van de constructie ter sprake werd gebracht. Zoals het CBP in zijn brief van 26 juni 2006 heeft aangegeven, was op dat moment de beoordeling van wijzigingen van het basisdocument niet aan de orde, nu daaraan kennelijk ten grondslag lag een stilzwijgende verlenging van de geldigheid van de convenanten en een verlenging van de afgegeven beschikkingen ex artikel 18, vijfde lid Wpolr, terwijl een eventuele voortzetting van de eerder gekozen constructie een voorafgaande en uitdrukkelijke motivering en afweging van belangen behoeft.

*Juridisch kader*

Vooropgesteld moet worden dat de aanhoudende drugsmokkel naar Schiphol een ernstig probleem vormt, dat een pakket van maatregelen vergt om deze effectief te kunnen bestrijden. De daartoe overeengekomen maatregelen dienen echter wel in overeenstemming met het geldende juridisch kader te zijn. Zo leent de overeengekomen tijdelijke maatregel zich gezien zijn karakter in beginsel niet voor een voortzetting daarvan. Indien het te bestrijden probleem na afloop van de looptijd naar het oordeel van de Minister nog steeds toepassing van deze maatregelen vergt, is in elk geval een uitdrukkelijke afweging van de aan de orde zijnde belangen en een evaluatie van de gebleken effectiviteit van de maatregel en de mate waarin het probleem inmiddels is opgelost een voorwaarde. Wanneer de maatregel ook dan nog steeds als noodzakelijk en proportioneel wordt beoordeeld, is een structurele juridische basis als grondslag voor de verstrekking aangewezen. Dat laatste is deels gevonden in een specifieke verstrekkinggrond, opgenomen in de nieuwe Wet politiegegevens (Wpg) en Besluit politiegegevens (Bpg), waarvan de inwerkingtreding aanstaande is.

Het CBP wijst er nogmaals op dat, aangezien het de verstrekking van politiegegevens aan luchtvaartmaatschappijen betreft die niet behoren tot de in Wpolr of Besluit politieregisters (Bpolr) aangewezen ontvangstgerechtigden, niet alleen de Wpolr maar ook telkens de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) van toepassing is, onder meer met het oog op een wettelijke grondslag voor ontvangst van die gegevens. Dit heeft tevens tot gevolg dat, wanneer de Wpolr wordt vervangen door de Wet politiegegevens (Wpg), de vereisten ingevolge de Wbp nog onverminderd gelden. Een van de voorwaarden die aan deze wijze van verstrekken is verbonden, is dat de noodzaak van de maatregel moet worden aangetoond en onderbouwd. In de notitie die hierna als bijlage is gevoegd is onder punt 1. een en ander nader toegelicht.

Tijdens het ambtelijk overleg van 16 oktober 2006 zijn afspraken gemaakt om het CBP alsnog te informeren over de feiten en omstandigheden die voor de beoordeling van deze gegevensverwerkingen relevant zijn. Het CBP heeft vervolgens onder meer ontvangen een (ongedateerd) eindevaluatieverslag, een brief van de Minister van Justitie aan de Voorzitter van de Tweede Kamer van 29 september 2006, houdende de Zevende voortgangsrapportage drugsmokkel Schiphol en een brief van de Minister van Justitie aan de Nationale Ombudsman van 28 september 2006 in verband met het rapport "100% controles op Schiphol; over bolletjesslikkers en onschuldige slikverdachten". Naar aanleiding van de ontvangen informatie heeft het CBP de volgende opmerkingen.

*a. aantonen noodzaak*

Op grond van de ontvangen stukken is aannemelijk geworden dat de bedoelde verstrekkingen nog steeds noodzakelijk moeten worden geacht voor het terugdringen van de stroom van drugskoeriers naar Schiphol, dan wel voor het voorkomen van het opnieuw toenemen daarvan. De Zevende voortgangsrapportage laat zien dat de maatregel van het hanteren van een vliegverbod voor de duur van drie jaar op basis van de zwarte lijst een effectief middel is gebleken ter bestrijding van de drugsmokkel naar Schiphol door drugskoeriers. Hiermee is alsnog de noodzaak van voortzetting van de bedoelde maatregel aangetoond. Zoals hiervoor is

aangegeven en in de bijlage nader is uitgewerkt, blijft ook voor de toekomst het aantonen van de noodzaak voor deze maatregel relevant.

*b. van Wet politieregisters naar Wet politiegegevens*

Thans is als grond voor verstrekking van de zwarte lijst-gegevens voorzien in een beschikking houdende toestemming tot het verstrekken van gegevens uit politieregisters op grond van artikel 18, vijfde lid, Wpolr. Na afloop van de oorspronkelijke beschikkingen met een geldingsduur tot 17 mei 2006 heeft de Minister op 24 mei 2006 opnieuw beschikkingen afgegeven, ingaande 17 mei 2006, en geldend tot 17 mei 2008 of zoveel eerder als het wetsvoorstel politiegegevens in werking treedt.

De nieuwe Wet politiegegevens geeft in artikel 13, eerste lid, onder a een grondslag voor verdere verwerking van politiegegevens, voor de luchtvaartmaatschappijen uitgewerkt in artikel 4:1, aanhef en onder b van het Bpg. Daarmee wordt aan de verstrekking van de zwarte lijst aan de luchtvaartmaatschappijen een structurele juridische basis gegeven. De Eerste Kamer heeft de Wpg inmiddels aangenomen. Thans wordt ervan uitgegaan dat wet en besluit op 1 januari 2008 van kracht zullen worden.

In het advies van het CBP inzake het concept Besluit politiegegevens<sup>1</sup> is opgemerkt dat door de opneming van een afzonderlijke verstrekkinggrond in het nieuwe besluit voorzien is in een structurele juridische basis voor de verstrekking van de zwarte lijst aan luchtvaartmaatschappijen, maar dat naast deze grondslag het wetsvoorstel ook in artikel 20, eerste lid, verstrekking van de zwarte lijst mogelijk lijkt te maken als structurele verstrekking ten behoeve van een samenwerkingsverband. De relevante passage uit het advies is hierna opgenomen in de bijlage onder punt 2. Op welke wijze de zwarte lijst-verstrekking bij inwerkingtreding van de nieuwe wet zal worden vormgegeven laat -zoals gezegd- de vereisten uit hoofde van de Wbp onverlet.

*c. wijzigingen tekst basisdocument*

Wat betreft de aanvankelijk voorgestelde tekstuele wijzigingen in het basisdocument heeft het CBP uit oogpunt van gegevensbescherming geen opmerkingen.

*d. beveiliging*

In oktober 2006 ontving het CBP het ongedateerde "Verslag van de eindevaluatie van de convenanten gesloten tussen Arke Fly, de KLM, Martinair en de SLM" betreffende de periode december 2005 tot april 2006. Dit verslag bevat op pag. 3 ten aanzien van de wijze van verstrekking van de zwarte lijst aan de luchtvaartmaatschappijen de vermelding dat de verzending van de lijst tot dan toe niet op een voldoende beveiligde wijze had plaatsgevonden. Daarbij werd vermeld dat in overleg met het departement en de luchtvaartmaatschappijen op korte termijn maatregelen zouden worden getroffen die een acceptabel niveau van beveiliging bij het versturen garanderen.

---

<sup>1</sup> Brief van 1 november 2006 aan de Minister van Justitie inzake Advies Besluit politiegegevens.

Zowel de Wpolr (artikel 7) als de Wbp (artikel 13) verplichten de beheerder/verantwoordelijke -kort gezegd- passende maatregelen van technische en organisatorische aard te treffen ter beveiliging van persoonsgegevens.

Het achterwege laten van passende technische en organisatorische maatregelen ter beveiliging van dergelijke gevoelige persoonsgegevens als waarvan hier sprake is, brengt grote risico's met zich. Het CBP gaat ervan uit dat inmiddels voldoende maatregelen zijn getroffen ter beveiliging van de gegevens. Graag ontvang ik van u vóór 1 oktober 2007 een overzicht van de getroffen maatregelen om de tekortkomingen in de beveiliging op te heffen.

*Tot besluit*

Ten aanzien van de in het evaluatieverslag convenanten vermelde tekortkomingen in de beveiliging van de doorgifte van de zwarte lijst-gegevens verzoek ik u vóór 1 oktober 2007 een overzicht van de getroffen maatregelen te zenden.

Ten slotte verzoek ik u om het CBP tijdig en volledig op de hoogte te stellen van alle voor deze zaak relevante ontwikkelingen en evaluaties.

Ik vertrouw erop u hiermee voldoende te hebben geïnformeerd.

Hoogachtend,

Het College bescherming persoonsgegevens,  
Voor het College,

mw. mr. dr. J. Beuving  
collegelid

**NOTITIE behorende bij de brief van 20 juli 2007 betreffende de zwarte lijst drugskoeriers en de convenanten met de luchtvaartmaatschappijen.**

**1. Toelichting op het wettelijk kader**

Op de verstrekking van persoonsgegevens van drugskoeriers -de zogenaamde zwarte lijst- uit de politieregisters van de Koninklijke Marechaussee aan de betrokken luchtvaartmaatschappijen zijn twee te onderscheiden wettelijke regimes van toepassing, te weten de Wet politieregisters (Wpolr) en de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp). De Wpolr zal worden opgevolgd door de Wet politiegegevens (Wpg), voor zover bekend op 1 januari 2008.

*Dubbele grondslag vereist*

Waar verstrekking van persoonsgegevens plaatsvindt dient er een grondslag te zijn voor die verstrekking, zowel bij de verstrekker als bij de ontvanger van die gegevens. De Wpolr is van toepassing bij verstrekking van gegevens uit politieregisters. De Wpolr kent een gesloten verstrekkingenregime met specifiek omschreven ontvangstgerechtigden. Voorzover buiten deze gevallen verstrekking noodzakelijk wordt geacht bestaat de mogelijkheid op basis van artikel 30, eerste lid, Wpolr te verstrekken in bepaalde, concrete gevallen onder een aantal voorwaarden, en op basis van artikel 18, vijfde lid, Wpolr in incidentele, welomschreven en bijzondere gevallen, eveneens onder een aantal strikte voorwaarden. Daarop wordt hierna ingegaan.

Omdat de luchtvaartmaatschappijen niet onder de opgesomde ontvangstgerechtigden ingevolge de Wpolr vallen, moeten zij zelf ook een wettelijke grondslag -op grond van een andere wet- hebben om persoonsgegevens te mogen verwerken. Hier is de Wbp van toepassing, in welke wet deze grondslag moet worden gevonden. De artikelen 8 en 9 Wbp zijn daarbij in het bijzonder van toepassing en, omdat het om verwerking van bijzondere gegevens in de zin van de Wbp gaat, namelijk strafrechtelijke gegevens, tevens de artikelen 16 en 22 Wbp. Het verbod tot het verwerken van strafrechtelijke gegevens wordt door artikel 22, eerste lid, Wbp buiten toepassing verklaard indien de verwerking geschiedt door verantwoordelijken die deze hebben verkregen krachtens de Wpolr.

Een grondslag voor ontvangst door de luchtvaartmaatschappijen kan worden gevonden in artikel 8 onder f WBP. In dat geval mogen persoonsgegevens worden verwerkt indien de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang van de verantwoordelijke of van een derde aan wie de gegevens worden verstrekt, tenzij het belang of de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene, in het bijzonder het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, prevaleert.

Daaruit volgt dat in elk geval voldaan moet zijn aan de volgende aspecten.

- a – er is sprake van een gerechtvaardigd belang van de luchtvaartmaatschappijen;
- b – de gegevensverwerking is voor de behartiging van dat belang *noodzakelijk*;
- c – het privacybelang van de betrokkene is afgewogen en prevaleert niet.

Ad a.

In de eind 2003 gepresenteerde Vijfde voortgangsrapportage drugsmokkel Schiphol blijkt van een ernstig probleem van de onverminderde toestroom van drugskoeriers, waarvoor eerder getroffen maatregelen onvoldoende oplossing boden. Ook vormt de aanwezigheid van drugskoeriers op de vluchten een risico voor de veiligheid van de passagiers en de gezondheid van de bolletjesslikkers. De luchtvaartmaatschappijen worden door de overheid geacht mee te werken aan de bestrijding van deze problemen. In dit geheel kan het gerechtvaardigd belang worden gevonden van de luchtvaartmaatschappijen om de bedoelde gegevens te mogen verwerken.

Ad b.

De noodzaak tot deze gegevensverwerking kan volgen uit de voormelde Voortgangsrapportage. Ondanks eerder getroffen maatregelen bleef de toestroom van drugskoeriers naar Schiphol onverminderd groot, zodat andere maatregelen noodzakelijk waren. De noodzaak moet blijken uit de af te wegen belangen waarbij de eisen van proportionaliteit en subsidiariteit in aanmerking moeten worden genomen. Staat de voorgestelde maatregel in verhouding tot de ernst van het probleem en is geen minder ingrijpende oplossing in redelijkheid mogelijk? Dit betekent ook dat gewijzigde feiten en uitgangspunten aanleiding kunnen geven tot een gewijzigde beoordeling van de vereiste noodzaak. In het geval na afloop van de overeengekomen maatregel voor de duur van twee jaar behoefte blijkt te bestaan aan voortzetting van die maatregel, dient opnieuw de afweging van alle belangen te worden gemaakt om te kunnen beoordelen of deze wijze van verstrekken nog gerechtvaardigd is. Dit betekent dat de noodzaak tot deze gegevensverwerking onverminderd moet blijken, onafhankelijk van de grondslag voor verstrekking ingevolge de Wpolr of de nieuwe Wpg, wanneer deze van kracht zal worden.

Ad c.

De belangen van de betrokkene bij deze gegevensverwerking moeten worden afgewogen. Bij deze afweging spelen een rol de mate van gevoeligheid van de gegevens en de maatregelen die de verantwoordelijke heeft getroffen om rekening te houden met de belangen van de betrokkene. Bij de totstandkoming van deze maatregelen is in het bij de convenanten behorende basisdocument een aantal specifieke privacywaarborgen opgenomen.

*Voorwaarden art. 18, vijfde lid, Wpolr*

Ingevolge artikel 18, vijfde lid, Wpolr kan de Minister in bijzondere gevallen toestemming of opdracht geven tot het verstrekken van daartoe omschreven gegevens uit een politieregister. Hij doet van de desbetreffende beschikking mededeling aan het CBP.

Deze beschikking betreft bijzondere gevallen en mag daarom geen structureel karakter krijgen. Deze vorm is bijvoorbeeld in beginsel toelaatbaar in het geval van een pilot. Dat betekent ook dat de beschikking in tijd gezien niet structureel mag worden, maar slechts een tijdelijk karakter mag hebben. Voorts moet de verstrekking in elk geval zijn grondslag vinden in de uitvoering van de politietaak en voldoen aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit. Wanneer de verstrekking een structureel karakter gaat krijgen, is voor een beschikking op grond van artikel 18, vijfde lid, geen plaats meer. De verstrekking dient dan formeel geregeld te worden bij AMvB, dat wil zeggen het Besluit politieregisters dan wel het Besluit politiegegevens wanneer de Wpg van kracht is geworden.

## 2. **Advies CBP inzake Besluit politiegegevens**

In zijn advies van 1 november 2006 heeft het CBP het volgende overwogen ten aanzien van de in artikel 4:1, aanhef en onder b van het Besluit voorziene verstrekkinggrondslag betreffende de luchtvaartmaatschappijen.

### *Onder b: luchtvaartmaatschappijen (LVM)*

Zoals de toelichting vermeldt, is in deze verstrekking momenteel voorzien door middel van een beschikking houdende toestemming tot het verstrekking van gegevens uit politieregisters op grond van artikel 18, vijfde lid, van de Wet politieregisters. Deze verstrekking, van de zogenoemde zwarte lijst van op Schiphol aangehouden drugskoeriers is momenteel omgeven met waarborgen, die zijn neergelegd in een basisdocument. Dit basisdocument maakt onderdeel uit van de convenanten die met de LVM zijn afgesloten. De waarborgen hebben betrekking op, onder meer, informatieverstrekking aan betrokkenen door de LVM, uitoefening van de rechten van betrokkenen, het gebruik dat van de gegevens gemaakt wordt door de LVM, screening van het personeel dat toegang heeft tot de gegevens, actualisering van de gegevens en controle op de naleving van deze waarborgen middels audits. Het basisdocument voorziet tevens in monitoring en evaluatie van de convenanten en het basisdocument.

De verstrekking van deze gegevens en de waarborgen waarmee deze momenteel is omgeven, zijn in overleg met het CBP tot stand gekomen. Het CBP heeft met een zogenaamde 18 lid 5 beschikking, als grondslag van de verstrekking, uitsluitend als tijdelijke maatregel kunnen instemmen. Het heeft dan ook de instemming van het CBP dat deze verstrekking een structurele juridische basis krijgt.

De verstrekking van deze gegevens heeft tot doel het weigeren van reizigers op bepaalde vluchten. Niet alleen het gebruik van onjuiste gegevens, maar bijvoorbeeld ook fraude met reisdocumenten, kunnen ingrijpende gevolgen voor betrokkenen hebben. Naar het oordeel dient daarom bijzondere aandacht te worden besteed aan de noodzakelijkheid van de verstrekking voor het ermee te dienen algemeen belang. Het CBP mist in de toelichting de onderbouwing van deze noodzaak. In deze onderbouwing dient naar het oordeel van het CBP de monitoring en evaluatie, die ingevolge het basisdocument inmiddels heeft plaatsgevonden een prominente plaats in te nemen.

Een structurele juridische basis voor de verstrekking van de zwarte lijst maakt het belang van de in het basisdocument opgenomen waarborgen niet minder. Daarom adviseert het CBP ook deze waarborgen van een duurzame juridische basis te voorzien. De huidige vormgeving, referentie aan het basisdocument in de toelichting, doet naar het oordeel van het CBP onvoldoende recht aan de bij de waarborgen gediende belangen. Wat betreft de juridische verankering van zowel de grondslag als de waarborgen merkt het CBP nog het volgende op.

Bij de totstandkoming van de 18 lid 5 beschikking is gerefereerd aan opnemings van de verstrekking in artikel 14 van het Besluit politieregisters, een zelfde soort grondslag voor

verstrekking zoals die nu in het ontwerp besluit is voorzien. Naast een dergelijke grondslag lijkt het wetsvoorstel inmiddels ook in artikel 20, eerste lid, verstrekking van de zwarte lijst mogelijk te maken als structurele verstrekking ten behoeve van een samenwerkingsverband. De afgesloten convenanten met de LVM en het daarvan deel uitmakende basisdocument, alsmede de afhankelijkheid van de effectiviteit van de aanpak van drugssmokkel van zowel de controles door de Koninklijke marechaussee op Schiphol als de weigering van aangehouden drugskoeriers door de LVM, lijken alle elementen in zich te dragen van een samenwerkingsverband als bedoeld in artikel 20 van het wetsvoorstel. Daarmee rijst de vraag of het wetsvoorstel ertoe dwingt één van deze wettelijke grondslagen voor verstrekking, en zo ja welke, te laten prevaleren.

De keuze van de wettelijke grondslag voor de verstrekking doet niet af aan de mogelijkheid ook de waarborgen juridisch te verankeren. Ingevolge artikel 18, eerste lid, van het wetsvoorstel kunnen de waarborgen in het ontwerp besluit als voorwaarden voor de verstrekking worden opgenomen. Artikel 20 van het wetsvoorstel voorziet uitdrukkelijk in het stellen van voorwaarden aan verstrekking ten behoeve van een samenwerkingsverband.

\* \* \* \*