

Vergaderjaar 2009–2010

**32 297**

## **Wijziging van regels omtrent de basisregistraties adressen en gebouwen (aanvullingen in verband met Europese richtlijnen)**

**Nr. 4**

### **ADVIES RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT<sup>1</sup>**

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 13 november 2009 en het nader rapport d.d. 20 januari 2010, aangeboden aan de Koningin door de minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

*Bij Kabinetsmissive van 16 oktober 2009, no. 09.002887, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van regels omtrent de basisregistraties adressen en gebouwen (aanvullingen in verband met Europese richtlijnen), met memorie van toelichting.*

*Het voorstel strekt tot aanpassing van de Wet basisregistraties adressen en gebouwen (de wet). Deze wet is op 1 juli 2009 in werking getreden met uitzondering van enkele bepalingen die zouden worden gezien op hun verenigbaarheid met de Dienstenrichtlijn<sup>2</sup>. Inmiddels is gebleken dat deze bepalingen inderdaad wijziging behoeven, het voorstel strekt daartoe. De Raad van State onderschrijft de strekking van het wetsvoorstel, maar maakt daarbij de volgende kanttekening met betrekking tot de toepasselijkheid van de openbare orde-exceptie.*

*De voornaamste wijziging van het voorstel betreft het laten vervallen van artikel 42, tweede lid, van de wet. Hierin wordt, zoals ook bij de gemeentelijke basisregistratie personen (GBA) het geval is, bepaald dat de minister van VROM bedrijven aanwijst die bevoegd zijn de controle uit te voeren op de juistheid van de in de basisregistraties adressen en gebouwen (BAG) opgenomen gegevens. De toelichting merkt op dat het voornemen bestaat om bij ministeriële regeling te bepalen dat dergelijke bedrijven geaccrediteerd moeten zijn door de Raad voor Accreditatie. Zowel de accreditatie als de aanwijzing door de minister zijn vergunningen in de zin van de Dienstenrichtlijn. Daarbij stelt de toelichting vast dat indien het vereiste van het verkrijgen van een accreditatie met de Dienstenrichtlijn verenigbaar is de aanvullende drempel in de vorm van de aanwijzing onevenredig en daarmee onverenigbaar kan zijn. De toelichting merkt vervolgens terecht op dat de accreditatie een vergunning is in de zin van de Dienstenrichtlijn en om die reden een rechtvaardigingsgrond behoeft. Artikel 16, derde lid, van de Dienstenrichtlijn noemt als mogelijke rechtvaardigingsgronden openbare orde, openbare veiligheid, volksgezondheid en de bescherming van het milieu.*

*De toelichting constateert dat de accreditatie noodzakelijk is om redenen van openbare orde. «De BAG zijn van fundamenteel belang voor de samenleving,*

<sup>1</sup> De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

<sup>2</sup> Richtlijn nr. 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (PbEU L 376).

omdat deze voorzieningen een cruciale rol vervullen in de informatievoorziening over ruimtelijke objecten en andere basisregistraties, zoals de GBA en het handelsregister, ondersteunen. [...] Een van de middelen om de kwaliteit en betrouwbaarheid van de BAG te onderhouden en te verifiëren is om deze eens per drie jaar te laten controleren. Indien de controles worden uitgevoerd door bedrijven die hiervoor onvoldoende gekwalificeerd zijn, ontstaat een werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor het vertrouwen in en de betrouwbaarheid van de gemeentelijke basisregistraties. Dit kan het fundamentele belang van de samenleving in zeer betrouwbare adresgegevens aantasten».

De Raad wijst er op dat de rechtvaardigingsgronden uit artikel 16 van de Dienstenrichtlijn zijn afgeleid van de excepties zoals neergelegd in artikel 46 van het EG-verdrag. Hij merkt op dat uit de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (HvJEG) volgt dat de daar genoemde begrippen openbare orde en openbare veiligheid strikt moeten worden uitgelegd. Teneinde een beroep te kunnen doen op het belang van bescherming van de openbare orde moet sprake zijn van een werkelijke en genoegzaam ernstige bedreiging, die een fundamenteel belang van de samenleving aantast en moet de lidstaat die zich op deze doelen van algemeen belang beroept de desbetreffende risico's aantonen<sup>1</sup>. Het aantal zaken waarin het HvJEG een beroep op het belang van de bescherming van de openbare orde heeft gehonoreerd is beperkt.

De Raad onderkent dat het belang van een juiste en volledige BAG, om de redenen genoemde in de toelichting, aangemerkt kan worden als een belang van openbare orde in de zin van de dienstenrichtlijn. Dit betekent dat hoge eisen kunnen worden gesteld aan personen en instanties die rechtstreeks betrokken zijn bij werking van de basisregistratie. De Raad is er echter niet zonder meer van overtuigd dat dit belang ook vergaande eisen zoals een accreditatie-eis, aan de auditerende bedrijven rechtvaardigt<sup>2</sup>.

De Raad wijst er op dat nu de primaire verantwoordelijkheid voor het opzetten en bijhouden van de basisregistraties is gelegd bij de gemeenten, waar de «eigendom» van gegevens berust en de juistheid en volledigheid van de gegevens het beste kan worden gewaarborgd, een zekere mate van betrouwbaarheid van de gegevens mag worden verwacht<sup>3</sup>. De toelichting vermeldt niet dat er redenen zijn om aan deze betrouwbaarheid ten principale te twijfelen, noch welke ervaringen in dit opzicht zijn opgedaan met vergelijkbare basisregistraties. Ook zijn de zogenoemde «terugmeldplicht» van afnemers en de mogelijkheid tot correctie door belanghebbenden maatregelen die de kwaliteit van de basisregistratie moeten verzekeren. In dit verband wijst de Raad er verder op dat de audit er blijkens de toelichting op het oorspronkelijke voorstel enkel toe strekt het kwaliteitsniveau te bewaken en burgemeester en wethouders bij te staan in hun kwaliteitszorg<sup>4</sup>. De audit behoeft slechts driejaarlijks plaats te vinden.

In het licht van het bovenstaande betwijfelt de Raad of, zoals de toelichting suggereert, het feit dat controles worden uitgeoefend door bedrijven die hiervoor onvoldoende gekwalificeerd zijn, op zichzelf een werkelijke en voldoende ernstige bedreiging vormt voor het fundamentele belang van de samenleving in zeer betrouwbare adresgegevens. Daarbij merkt de Raad op dat in plaats van een voorafgaande beoordeling op basis van een accreditatie (streng) inhoudelijke kwaliteitseisen kunnen worden gesteld. Niet geaccrediteerd staat derhalve niet gelijk aan «onvoldoende gekwalificeerd». Voor zover de accreditatie-eis zou zijn ingegeven door overwegingen van betrouwbaarheid van de bedrijven, merkt de Raad op dat de toelichting niet aangeeft waarom andere instrumenten niet afdoende zouden zijn. De Raad is er aldus niet van overtuigd dat een accreditatie-eis verenigbaar zal zijn met artikel 16 van de Dienstenrichtlijn.

De Raad merkt daarbij op dat de toelichting bij de wet er vanuit gaat dat de bedrijven die thans de audit uitvoeren bij de GBA, dit ook bij de BAG gaan doen<sup>5</sup>. In tegenstelling tot bij de GBA, zullen de bedrijven die de controle uitvoeren op de juistheid van de in de BAG opgenomen gegevens echter met dit wetsvoorstel niet langer onderworpen worden aan een aanwijzingsverplichting. De toelichting bij het wetsvoorstel besteedt hieraan geen aandacht.

<sup>1</sup> Zie de arresten van het Hof in zaak C-54/99 *Eglise de Scientology*, Jur. 2000, blz. I-1335 en in zaak C-36/02 *Omega*, Jur. 2004, blz. I-9609.

<sup>2</sup> Zie, naar analogie het arrest van het Hof in zaak C-438/08 *Commissie-Portugal*, r.o. 36, n.n.g.

<sup>3</sup> Zie ook de memorie van toelichting bij het voorstel van wet basisregistraties adressen en gebouwen, Kamerstukken II 2006/07, 30 968, nr. 3.

<sup>4</sup> Zie ook de memorie van toelichting bij het voorstel van wet basisregistraties adressen en gebouwen, Kamerstukken II 2006/07, 30 968, nr. 3, blz. 19.

<sup>5</sup> Kamerstukken II 2006/07, 30 968, nr. 3, blz. 45.

*Dit brengt de Raad op de meer algemene vraag of de toepasselijkheid van de Dienstenrichtlijn aanleiding kan vormen de keuze voor verschillende vormen van auditering nogmaals te bezien. Daarbij kunnen de eerdergenoemde ervaringen met andere basisregistraties worden betrokken.*

*De Raad beveelt aan de toelichting in het licht van het bovenstaande aan te passen.*

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 16 oktober 2009, nr. 09.002887, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 13 november 2009, nr. W08.09.0405/IV, bied ik U hierbij aan.

De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat aan zijn opmerkingen aandacht zal zijn geschonken.

Het voornemen bestaat om in de ministeriële regeling waarvoor artikel 42, vierde lid, van de Wet basisregistraties adressen en gebouwen (hierna: de wet), zoals te wijzigen door het wetsvoorstel, de grondslag biedt, de eis op te nemen dat de bedrijven die in aanmerking komen om de driejaarlijkse controle van de basisregistraties adressen en gebouwen bij de gemeenten te verrichten, zijn geaccrediteerd door de Raad voor Accreditatie. De Raad van State betwijfelt of het belang van de openbare orde, zoals uiteengezet in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel, deze accreditatie-eis rechtvaardigt. De Raad wijst daarbij op de plaats die de driejaarlijkse controle van de basisregistraties adressen en gebouwen inneemt ten opzichte van de overige kwaliteitswaarborgen die in het systeem van de basisregistraties zijn vervat, zoals de terugmeldplicht. Verder acht de Raad in dit verband van belang dat hetgeen met de accreditatie-eis wordt bereikt, ook op andere wijze kan worden bereikt, bijvoorbeeld door het stellen van (strengere) inhoudelijke kwaliteitseisen. Onder deze omstandigheden is de Raad er niet van overtuigd dat een accreditatie-eis verenigbaar zal zijn met artikel 16 van de richtlijn nr. 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (hierna: de Dienstenrichtlijn) (PbEU L 376).

De kwaliteitszorg binnen het stelsel van de basisregistraties adressen en gebouwen omvat verschillende elementen. De kwaliteit van de gegevens op zichzelf moet vooral worden gewaarborgd door de juiste verwerking van brondocumenten en door verwerking van terugmeldingen en correctieverzoeken. Daarnaast is er de driejaarlijkse controle (audit), die vooral ziet op de vraag of de processen binnen de gemeente deze kwaliteitswaarborgen tot hun recht laten komen. Controle-ervaringen in het kader van bijvoorbeeld de gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens bevestigen dat onjuistheden in de registratie vaak voortkomen uit gebreken in de processen van verificatie en verwerking van gegevens. Zonder periodieke controle komen dergelijke gebreken niet snel aan het licht en bestaat geen goed zicht op het kwaliteitsniveau van de basisregistraties en op de wijze waarop dat kwaliteitsniveau binnen een gemeente duurzaam is gewaarborgd. Daarmee zou het signaleren van eventuele gebreken volledig afhankelijk worden van terugmeldingen van bestuursorganen die over eigen wetenschap beschikken en van correctieverzoeken van burgers. Zodoende zou kwaliteitsmeting slechts plaatsvinden nadat gegevens uit de desbetreffende registraties zijn verstrekt en beperkt blijven tot individuele gegevens, terwijl het er bij registraties die de kern van de informatiehuishouding van de overheid vormen nu juist ook om gaat dat de registratieprocessen in zichzelf, blijvend een voldoende kwaliteit waarborgen. Dit laatste maakt een periodieke controle van die processen tot een cruciaal element van toezicht op de als onderdeel van de informatiehuishouding van de overheid als geheel bij te houden basisregistraties en daarmee noodzakelijk in het belang van de openbare orde. Indien de periodieke controle wordt uitgevoerd door bedrijven die daarvoor onvoldoende zijn gekwalificeerd, kan dit belang in het geding komen. Voor het in plaats van de accreditatie-eis stellen van uitsluitend inhoudelijke kwaliteitseisen aan de controlerende bedrijven is om redenen van proportionaliteit geen aanleiding gezien. Indien zou worden uitgegaan van een dergelijke

systematiek, dan zou van gemeenten worden gevergd dat zij telkens zelf beoordelen of een door hen in te schakelen controlerend bedrijf over voldoende kwaliteiten beschikt om de controle uit te voeren. Gemeenten zijn in het algemeen voor een zodanige beoordeling niet toegerust en een telkens opnieuw uit te voeren toets is overigens verre van doelmatig. Daarnaast brengt een dergelijke toets het risico met zich van ongelijke behandeling en van een verzwaring van de administratieve verplichtingen voor de controlerende bedrijven. Door de kiezen voor één accreditatie die wordt afgegeven door de Raad voor Accreditatie en landelijk effect heeft, vindt er een eenduidige inhoudelijke beoordeling van de kwaliteiten van de bedrijven plaats.

Onder deze omstandigheden wordt er geen grond gezien voor het oordeel dat de voorgenomen accreditatie-eis zich niet met artikel 16 van de Dienstenrichtlijn verdraagt.

De Raad wijst er verder op dat door de keuze voor de accreditatie-eis een verschil ontstaat met het systeem van de gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens. Op grond van artikel 120a, tweede lid, van de Wet gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens worden de bedrijven die bevoegd zijn de driejaarlijkse controle van de basisadministraties persoonsgegevens te verrichten door de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties aangewezen.

Het wetsvoorstel heeft tot gevolg dat de in artikel 42, tweede lid, van de wet gestelde eis dat de bedrijven die bevoegd zijn de driejaarlijkse controle van de basisregistraties adressen en gebouwen te verrichten worden aangewezen door de Minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer, komt te vervallen. Hierdoor ontstaat er in zoverre inderdaad een verschil met het systeem van de gemeentelijke basisadministratie persoonsgegevens, waarbij bij de vormgeving van de controle op de basisregistraties adressen en gebouwen zoveel mogelijk aansluiting is gezocht. Achtergrond hiervan is dat de basisregistraties adressen en gebouwen, anders dan de basisadministratie persoonsgegevens, niet vallen onder de in artikel 17, onderdeel 3, van de Dienstenrichtlijn opgenomen uitzonderingsgrond voor de toepassing van artikel 16 van de Dienstenrichtlijn. Deze uitzonderingsgrond ziet op aangelegenheden die vallen onder richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens. De gegevens uit de basisregistraties adressen en gebouwen vallen als zodanig niet onder de reikwijdte van die richtlijn. Bij de gegevens uit de basisadministratie persoonsgegevens is dit wel het geval.

Tot slot heeft de Raad in algemene zin de vraag opgeworpen of de toepasselijkheid van de Dienstenrichtlijn aanleiding kan vormen de keuze voor verschillende vormen van auditering nogmaals te bezien, mede op basis van de ervaringen die tot nu toe zijn opgedaan met andere basisregistraties.

Tussen de thans bestaande basisregistraties doen zich met betrekking tot de wijze van auditering verschillen voor. Deze worden bepaald door de vraag of het gaat om een basisregistratie die wordt beheerd door een zelfstandig bestuursorgaan, zoals het Kadaster, de Dienst Wegverkeer of een Kamer van Koophandel en Fabrieken, dan wel door elke gemeente afzonderlijk. In eerstgenoemde situatie – beheer door een zelfstandig bestuursorgaan – dient de driejaarlijkse controle door een onafhankelijke deskundige (het Kadaster) dan wel een accountant (ingeval van de Dienst Wegverkeer of een Kamer van Koophandel en Fabrieken) te worden verricht. In laatstgenoemde situatie – beheer door elke gemeente afzonderlijk – dient de driejaarlijkse controle door bedrijven te worden verricht. Gelet op deze verschillen in de opzet van het controleregime, wordt niet elke basisregistratie in gelijke mate door de Dienstenrichtlijn geraakt. De toepasselijkheid van de Dienstenrichtlijn vormt daarom geen aanleiding om de auditering van basisregistraties in haar algemeenheid te herbezien.

Naar aanleiding van de opmerkingen van de Raad is de memorie van toelichting nader aangevuld en verduidelijkt. Het wetsvoorstel zelf is niet gewijzigd.

*De Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat aan het vorenstaande aandacht zal zijn geschonken.*

*De Vice-President van de Raad van State,  
H. D. Tjeenk Willink*

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De minister van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer,  
J. M. Cramer