

Aan: De Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijkrelatie en Digitalisering

Adres:
Turfmarkt 147
2511 DP Den Haag
Nederland

**Commissie toezicht bescherming
persoonsgegevens BES**

Kaya Industria 15E
Kralendijk, Bonaire C.N.

Contactpersoon

T
E

Ons Kenmerk

Datum
1 september 2023

Bijlage
-

Betreft: Advies Wetsvoorstel bescherming tegen discriminatie op de BES

Geachte,

Per email van 31 mei 2023, is de Commissie toezicht bescherming persoonsgegevens Bonaire, Sint-Eustatius en Saba (de commissie) op grond van het bepaalde in artikel 49 van de Wet bescherming persoonsgegevens BES (Wbp BES), geraadpleegd over het Wetsvoorstel bescherming tegen discriminatie op de BES. Het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, hierna BZK, heeft in 2022 de invoering van de wet gelijke behandeling in Bonaire, Sint-Eustatius en Saba verkend. De verkenning van BZK had als doel de haalbaarheid en gevolgen van de invoering van deze wetgeving (nader) te onderzoeken. Dit betreft niet alleen de wettelijke bepalingen waarmee nadere invulling wordt gegeven aan artikel 1 van de Grondwet (zoals de Algemene wet gelijke behandeling), maar ook de mogelijke inrichting van een vorm van een klachtinstantie en/of anti-discriminatievoorziening voor meldingen van - en bijstand aan - slachtoffers. De ambtelijke BZK-delegatie werd door ondergetekende voorgezeten. Niet de voorzitter van de BZK-delegatie maar de directie Constitutionele Zaken en Wetgeving (CZW) was belast met het opstellen van de concept wetgeving.

[Achtergrond van het wetsvoorstel](#)

Artikel 1 van de Grondwet verbiedt discriminatie. Dit artikel geeft aan wetgever, bestuur en rechter de opdracht om, bij het stellen van regels of het nemen van beslissingen, mensen in gelijke gevallen op een gelijke manier te behandelen en stelt een verbod op ongerechtvaardigd onderscheid. De Grondwet, waaronder artikel 1, geldt in de gehele jurisdictie van Nederland, dus ook binnen de openbare lichamen van Nederland. Artikel 1 Grondwet is uitgewerkt in een aantal gelijkebehandelingswetten, die discriminatie op de daarin genoemde gronden verbiedt. Deze uitgewerkte wetgeving geldt tot op heden slechts in het Europese deel van Nederland; in Bonaire, Sint-Eustatius en Saba (hierna: Caribisch deel van Nederland) geldt deze niet. Bij de wijziging van de staatkundige status van de BES op 10-10-2010 is er, vanwege de legislatieve terughoudendheid, voor gekozen om deze wetgeving (nog) niet van toepassing te verklaren op genoemde eilanden. Van deze legislatieve terughoudendheid heeft het kabinet inmiddels afstand genomen; thans geldt dat Nederlandse wetgeving vanzelfsprekend ook op de BES toepassing behoeft tenzij er legitieme gronden zijn om deze niet toe te passen (comply or explain). Het doel is het bereiken van een gelijkwaardig effect met als uitgangspunt een gelijkwaardig voorzieningenniveau voor geheel Nederland, rekening houdend met de omstandigheden

ter plekke en binnen de mogelijkheden van de Caribische context¹.

Adviesbevoegdheid

De adviesbevoegdheid van de commissie is beperkt tot de geografische en juridische grenzen van haar toezichtbevoegdheid. Dit advies is hierdoor beperkt tot de jurisdictie van de openbare lichamen Bonaire, Sint-Eustatius en Saba. De commissie zal voor haar advies ingaan op de voorziening voor onafhankelijke bijstand bij discriminatie en passende waarborgen bij gegevensuitwisseling tussen Europees deel van Nederland en Caribisch deel van Nederland.

Advies commissie

1. Voorziening onafhankelijke bijstand

In de voorgestelde aanpassing van de wet wordt gesproken over een voorziening voor onafhankelijke bijstand bij discriminatie. In de voorziening worden persoonsgegevens verwerkt voor zover dit noodzakelijk is voor de goede uitvoering van haar taken. De commissie onderschrijft de noodzaak om een specifieke set van persoonsgegevens te verwerken bij de uitvoering van de taken van de voorziening. Voor de uitvoering en inrichting van de taken zal binnen de voorziening een protocol worden opgesteld². Het is voor de commissie (nog) onduidelijk welke set van persoonsgegevens worden verzameld, met wie ze expliciet gedeeld worden en hoe ze beschermd en bewaard zullen worden.

De commissie adviseert om het protocol voor de uitvoering van de in lid 2 opgenomen registratietaken ook via een AmVB te laten vastleggen. De burger moet vooraf preciezer weten welke persoonsgegevens van hem/haar verwerkt zullen worden, onder meer op welke grondslag en waarom, door wie, op welke wijze en voor hoe lang. De commissie adviseert om in de memorie uitvoerig in te gaan op de in te stellen waarborgen voor de verstrekking van deze persoonsgegevens aan aangewezen derden (dan wel hulpdiensten).

2. Gegevensuitwisseling en passende waarborgen (doorgifte bepaling)

In paragraaf 6 van de MvT wordt de effectuering van de rechten en plichten en het toezicht bij de implementatie van de regelgeving aangestipt. Bij de voorziening wordt gedacht om op de eilanden een front office in te richten in samenwerking met het Juridisch loket BES. De werkzaamheden van de backoffice vinden plaats in het Europese deel van Nederland. De commissie acht deze werkwijze gezien de benodigde expertise in beginsel een wijze keuze. De commissie merkt op dat in de MvT niet verder wordt ingegaan op deze vorm van gegevensuitwisseling, die vanwege de wijze waarop de bescherming van persoonsgegevens is geregeld neerkomt op uitwisseling van persoonsgegevens tussen het persoonsgegevensregime van het Caribisch deel van Nederland en die van het Europees deel van Nederland.

Vanwege de EU brede invoering van de AVG heeft er feitelijk een ingrijpende verandering plaatsgevonden van de wereldstandaarden voor de bescherming van persoonsgegevens per 25 mei 2018. Door de wijze waarop binnen Nederland met deze verandering is omgegaan hebben we bij gegevensuitwisseling tussen de Europese en de verschillende Caribische delen van Nederland te maken met het feit dat er sprake is van diverse rechtsregimes met verschillende normeringen binnen de verschillende geografische gebieden van Nederland. Binnen in het land Nederland geldt het AVG-regime voor het

¹ Zie MvT, pg. 12

² Zie MvT, pg. 18/19.

deel van Nederland dat geografisch in Europa ligt en het Wbp BES regime voor het deel van Nederland dat geografisch in het Caribisch gebied ligt. Conform de AVG worden landen en gebieden buiten de Europese Unie beschouwd als derde landen voor de verwerking van persoonsgegevens. Dit is een opmerkelijke consequentie van de wijze waarop de verhouding tussen het Caribische deel van Nederland en het Europees deel van Nederland en daarnaast de Europese Unie is ingeregeld.

De commissie wijst op de werking van de AVG bij de uitwisseling van persoonsgegevens tussen het Europees deel van Nederland en het Caribisch deel van Nederland. Door de werking van de AVG in het Europees deel van Nederland wordt het Caribisch deel van Nederland behandeld als derde land bij de toepassing van de AVG met de daarbij behorende beperkingen voor de gegevensuitwisseling. Het ontvangende land, in dit geval niet een apart land maar een deel van hetzelfde land Nederland, maar niettemin met een ander rechtsregime, dient waarborgen te bieden voor de uitwisseling zodat een met de AVG vergelijkbaar beschermingsniveau wordt gegarandeerd. Als in het ontvangend land niet hetzelfde beschermingsniveau wordt ingeregeld kan er binnen het AVG-domein discussie ontstaan over de vraag of de toezender van persoonsgegevens wel op rechtmatige wijze persoonsgegevens heeft doorgegeven naar een gebied dat buiten het AVG-domein ligt. Voor de voorziening betekent dit dat bij uitwisseling van (casuïstiek met) persoonsgegevens sprake is van doorgifte van persoonsgegevens van een AVG-domein naar een Wbp BES domein (back-office naar front office).

De commissie heeft tijdig aangegeven dat per 25 mei 2018 een onwenselijke situatie zou ontstaan ten aanzien van de bescherming van persoonsgegevens van de burgers van het Caribisch deel van Nederland in relatie tot de burgers in het Europees deel van Nederland als niet voor integrale invoering van de AVG voor heel Nederland zou worden gekozen. Artikel 10 van de Grondwet is onverkort van toepassing op de burgers van het Caribisch deel van Nederland. De invoering van de Wet bescherming persoonsgegevens BES in 2010 had tot doel om de rechtsbescherming van persoonsgegevens in het Caribisch deel van Nederland gelijk te trekken aan die van het Europees deel van Nederland. Het niet hebben van gelijke rechtsbescherming betekent volgens de commissie nogmaals jarenlange achterstand op het gebied van gelijke behandeling op het punt van bescherming persoonsgegevens. Dit veroorzaakt ook juridische onduidelijkheid voor iedereen die zich in dit deel van Nederland bevindt en die mogelijk verwachten dat de rechtsbescherming van persoonsgegevens gelijk is in geheel Nederland. De situatie van gelijke bescherming bereikt op 10-10-10 is duidelijk verergerd op 25 mei 2018. Artikel 46 lid 1 van de AVG bepaalt dat er bij afwezigheid van een adequaatheidsbesluit een doorgifte van persoonsgegevens aan een derde land of een internationale organisatie door een verwerkingsverantwoordelijke of een verwerker *alleen* mag plaatsvinden mits zij *passende waarborgen* biedt én de betrokkenen (lees burgers) over *afdwingbare rechten* en *doeltreffende rechtsmiddelen* beschikken. Voor het Caribisch deel van Nederland geldt volgens de commissie dat de bescherming van persoonsgegevens de specifieke toets van artikel 46 AVG niet kan doorstaan. Het ontbreken van dezelfde afdwingbare instrumenten voor de burger zijn omstandigheden waardoor het onmogelijk is om met succes de in de AVG genoemde en beschermde rechten van de burgers in Bonaire, Sint Eustatius en Saba effectief af te dwingen. De commissie adviseert om in de memorie uitvoerig in te gaan op de in te stellen waarborgen voor de bescherming van de persoonsgegevens bij gegevensuitwisseling tussen het Europees deel van Nederland en het Caribische deel van Nederland.

Openbaarmaking van het advies

De commissie is voornemens dit advies na vier weken openbaar te maken op de website www.cbpbes.com. Zonder tegenbericht gaan wij ervan uit dat hiertegen geen bezwaar bestaat. Een kopie van dit advies wordt ter kennisgeving naar de Autoriteit Persoonsgegevens verstuurd.

Met de hoop en het vertrouwen u voldoende te hebben geïnformeerd,