



Directie-NA

Prins Willem-Alexanderhof 20
2595 BE Den Haag
T +31-70-331 5400
www.nationaalarchief.nl

Contact

5.1.2.e

5.1.2.e 5.1.2.e

5.1.2.e @nationaalarchie
f.nl

Datum

22 juni 2023

Onze referentie

-

Auteur

5.1.2.e

memo

Advies BJZ-NA betreffende de juridische consequenties bij
(online) beschikbaarstelling van bijzondere of
strafrechtelijke persoonsgegevens uit het CABR

Aanleiding

In het kader van het project 'Oorlog voor de Rechter' wordt het Centraal Archief Bijzondere Rechtspleging (CABR), dat in principe in 2025 openbaar wordt, gedigitaliseerd en doorzoekbaar gemaakt. Het voornemen is om het CABR vervolgens online beschikbaar te stellen, voor zover dat wettelijk is toegestaan. Online beschikbaarstelling van het CABR betekent namelijk dat persoonsgegevens van mogelijk nog levende personen worden verwerkt. Het gaat dan zowel om gewone, bijzondere (zoals gezondheid, godsdienst en politieke opvatting) als strafrechtelijke persoonsgegevens van verdachten, veroordeelden en derden, zoals getuigen en slachtoffers, echtgenoten en kinderen van verdachten, onderduikers en medewerkers van opsporingsdiensten.¹

Conclusie

Het online beschikbaar stellen van het CABR, waarbij het CABR integraal doorzoekbaar is, is tot 2050 juridisch niet zonder meer te verantwoorden omdat de AVG het verwerken van bijzondere of strafrechtelijke gegevens verbiedt. Dit betekent dat dossiers, die bijzondere of strafrechtelijke persoonsgegevens van mogelijk nog levende personen bevatten, in principe niet online beschikbaar mogen worden gesteld.

Een uitzondering op het verbod op de verwerking van bijzondere of strafrechtelijke persoonsgegevens betreft de verwerking ten behoeve van

¹ Zie ook: EIFFEL, Onderzoek CABR, een onderzoek naar de toegankelijkheid van het Centraal archief bijzondere rechtspleging vanuit een juridisch perspectief, 16 februari 2022.

wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden (hierna: 'onderzoek').²

Het online beschikbaar stellen van het gehele CABR ten behoeve van onderzoek, is voor wat betreft de verwerking van persoonsgegevens alleen te verantwoorden als is voorzien in zodanige waarborgen dat de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene niet onevenredig wordt geschaad.

Indien onvoldoende passende waarborgen worden getroffen, is sprake van een onrechtmatige verwerking van persoonsgegevens. Dit kan onder meer civiele procedures van burgers tot gevolg hebben, waarin verzocht wordt om een vergoeding van schade, of een boete van de toezichthouder (Autoriteit Persoonsgegevens).³

Adviezen

- Stel CABR-dossiers, met name als die bijzondere en strafrechtelijke persoonsgegevens van mogelijk nog levende personen bevatten, pas online beschikbaar ten behoeve van onderzoek, indien er voldoende passende waarborgen zijn getroffen ter bescherming van de privacy. Dit is noodzakelijk voor een rechtmatige verwerking van gewone, bijzondere of strafrechtelijke persoonsgegevens.
- Gesteld wordt dat het treffen van de volgende passende waarborgen nodig zijn, met name de informatie betrekking heeft op bijzondere of strafrechtelijke persoonsgegevens van mogelijk nog levende betrokkenen:
 1. Inlog op de website voor bezoekers t.b.v. toegang tot het CABR (scans) waarmee bevestigd wordt dat raadpleging of gebruik plaatsvindt t.b.v. onderzoek.
 2. Niet-indexbaarheid CABR door zoekmachines
 3. Niet-doorzoekbaarheid persoonsgegevens (van derden) / Named Entity Recognition
 4. Pseudonimiseren / afschermen van persoonsgegevens door tool die persoonsgegevens herkent.⁴
- Stel CABR-dossiers die bijzondere of strafrechtelijke persoonsgegevens bevatten van mogelijk nog levende betrokkenen alleen **on-site** beschikbaar in de studiezaal ten behoeve van onderzoek, indien het niet mogelijk blijkt om passende waarborgen te realiseren.

² Artikel 9, tweede lid, onderdeel j, AVG jo. Artikel 24 UAVG

³ De basisboete voor overtreding van artikel 9 AVG bedraagt 725.000 euro [link: <https://wetten.overheid.nl/BWBR0041994/2019-03-15>]

⁴ Dit is niet limitatief. Er zijn ook andere passende waarborgen denkbaar.

- Er is geen bezwaar tegen het online beschikbaar stellen van CABR-dossiers die bijzondere of strafrechtelijke persoonsgegevens bevatten van personen die voor 1925 zijn geboren of reeds overleden zijn. Dit kan worden gedaan door middel van het matchen van persoonsgegevens met het Nationale Register van Overledenen.
- Er is geen bezwaar tegen het online beschikbaar stellen van CABR-dossiers waar geen gewone, bijzondere of strafrechtelijke persoonsgegevens in voorkomen. Hier is geen grondslag voor nodig op grond van de AVG.

AVG van toepassing op CABR

Persoonsgegevens zijn alle gegevens die betrekking hebben op een geïdentificeerde of identificeerbare levende natuurlijke persoon. Losse gegevens die samengevoegd kunnen leiden tot de identificatie van een bepaalde persoon vormen ook persoonsgegevens.

De AVG is van toepassing op de geheel of gedeeltelijk door geautomatiseerde middelen uitgevoerde verwerking van persoonsgegevens, evenals op de niet-geautomatiseerde verwerking als die gegevens worden opgeslagen in een gestructureerd bestand.⁵ In geval van gedigitaliseerde archiefbescheiden, zoals bij de scans van het CABR, is er sprake van geheel of gedeeltelijke geautomatiseerde verwerking. Dit betekent dat de AVG van toepassing is ten aanzien van persoonsgegevens die voorkomen in deze gedigitaliseerde archiefbescheiden.

Het CABR bevat bijzondere en strafrechtelijke persoonsgegevens (hierna: 'bijzondere persoonsgegevens'), wat betekent dat er – ook na het vervallen van de openbaarheidsbeperking in 2025 – risico is voor het schenden van de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen bij (online) beschikbaarstelling. De AVG bepaalt dat er een algemeen verbod is ten aanzien van het verwerken van bijzondere persoonsgegevens.⁶ Wel zijn er uitzonderingen op dit verbod neergelegd in de AVG en de UAVG. Deze wetten zijn ook gekoppeld aan de Archiefwet. In geval van gedigitaliseerde archiefbescheiden, zoals bij de scans van het CABR, is de AVG van toepassing ten aanzien van de persoonsgegevens van mogelijk nog levende betrokkenen die voorkomen in deze gedigitaliseerde archiefbescheiden.⁷ Dit betekent dat de bepalingen over bijzondere persoonsgegevens uit de AVG en de Uitvoeringswet Algemene Verordening Gegevensbescherming (UAVG) van toepassing zijn ten aanzien van de (online)

⁵ Bescherming van de persoonlijke levenssfeer is een grondrecht, geregeld in artikel 10 lid 1 van de Grondwet, artikel 8 van het Europees Verdrag inzake de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), artikel 7 van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie, artikel 17 van het Internationaal Verdrag inzake burgerrechten en politieke rechten (IVBPR). Daarnaast is in artikel 8 van het Handvest een expliciet recht op bescherming van persoonsgegevens opgenomen.

⁶ Artikel 9, eerste lid, van de AVG.

⁷ Artikel 2, eerste lid, van de AVG.

beschikbaarstelling van het CABR. Het gevolg hiervan is dat het CABR niet zonder meer (integraal) online beschikbaar gesteld kan worden. CABR-dossiers die bijzondere persoonsgegevens bevatten van betrokkenen met een geboortedatum na 1925, waarvan niet is vastgesteld dat deze betrokkenen niet meer in leven zijn, mogen niet in principe niet online beschikbaar worden gesteld. Een wijze waarop uitgesloten kan worden of de AVG van toepassing is op de persoonsgegevens van betrokkenen met een geboortedatum na 1925, is door met zekerheid vast te stellen dat betrokkenen niet meer in leven zijn. Dit kan worden gedaan door middel van het matchen van persoonsgegevens met het Nationale Register van Overledenen. Van betrokkenen met een geboortedatum voor 1925 wordt ervan uitgegaan dat deze betrokkenen niet meer in leven zijn. Er is geen grondslag nodig voor het online beschikbaar stellen van CABR-dossiers die enkel persoonsgegevens bevatten van betrokkenen met een geboortedatum voor 1925 of persoonsgegevens van betrokkenen waarvan is vastgesteld dat deze niet meer in leven zijn. De AVG is niet meer van toepassing op de persoonsgegevens van overledenen.

Archiefwet

De Archiefwet bepaalt onder meer dat bijzondere categorieën van persoonsgegevens en persoonsgegevens van strafrechtelijke aard in de zin van de UAVG kunnen worden verwerkt, indien die verwerking verband houdt met het beheer van archiefbescheiden die in een archiefbewaarplaats berusten, met uitzondering van het ter raadpleging of gebruik beschikbaar stellen van zodanige archiefbescheiden.⁸ De Archiefwet biedt dus géén grondslag voor het ter raadpleging of gebruik beschikbaar stellen van archiefbescheiden die bijzondere persoonsgegevens bevatten. Dit betekent dat het verbod op de verwerking van bijzondere persoonsgegevens, zoals bepaald in de AVG, onverkort geldt ten aanzien van het ter raadpleging of gebruik beschikbaar stellen van (gedigitaliseerde) archiefbescheiden, tenzij er sprake is van een uitzondering waarbinnen verwerking is toegestaan.

Uitzondering: wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden

AVG

Het hierboven beschreven verbod op het verwerken van bijzondere persoonsgegevens geldt niet indien de verwerking noodzakelijk is "met het oog op archivering in het algemeen belang, wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden (...)".⁹ Wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden' wordt ruim opgevat (hierna: onderzoek).¹⁰ Daarbij dienen

⁸ Artikel 2A, onder d, van de Archiefwet.

⁹ Artikel 9, tweede lid, onder j, van de AVG en artikel 89 van de AVG.

¹⁰ Zie overweging 159 van de AVG en MvT, *Kamerstukken II 2017/18*, 34851, nr. 3, p. 51.

wel passende waarborgen te worden getroffen met betrekking tot de grondrechten en belangen van de betrokkene(n).¹¹

UAVG

Deze uitzondering ten behoeve onderzoek is nader uitgewerkt in de UAVG:

"Het verbod om bijzondere categorieën van persoonsgegevens te verwerken niet van toepassing, indien:

- a) de verwerking noodzakelijk is met het oog op wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden overeenkomstig artikel 89, eerste lid, van de verordening;
- b) het onderzoek, bedoeld in onderdeel a, een algemeen belang dient;
- c) het vragen van uitdrukkelijke toestemming onmogelijk blijkt of een onevenredige inspanning kost; en
- d) bij de uitvoering is voorzien in zodanige waarborgen dat de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene niet onevenredig wordt geschaad."¹²

Ten aanzien van de verwerking van strafrechtelijke gegevens ten behoeve van onderzoek gelden dezelfde voorwaarden.¹³

Grondslag (online) beschikbaarstelling CABR

Gesteld kan worden dat de uitzondering ten behoeve van onderzoek ook voor de (online) beschikbaarstelling van het CABR geldt, **mits** aan de hiervoor genoemde voorwaarden wordt voldaan.

Beargumenteed kan worden dat aan de voorwaarden onder a, b en c wordt voldaan:

- a) Beargumenteed kan worden dat de online beschikbaarstelling van het CABR noodzakelijk is met het oog op onderzoek, zeker nu het begrip onderzoek ruim moet worden uitgelegd. Daar staat tegenover dat hetzelfde doel mogelijk bereikt wordt met on-site beschikbaarstelling. Om vol te kunnen houden dat de beschikbaarstelling online noodzakelijk is voor onderzoek, is het nodig dat de bezoekers van de webpagina er expliciet op worden gewezen dat het raadplegen van het CABR uitsluitend bestemd is voor onderzoek, voor zover het gaat om (bijzondere) persoonsgegevens van mogelijk nog levende personen. Daarbij kan ook een pop-up gebruikt worden die de onderzoeker dient aan te vinken ter bevestiging dat de raadpleging of gebruik bestemd is voor onderzoek en dat dat de onderzoeker zich bewust realiseert dat hij zelf ook voorzichtig dient om te gaan met persoonsgegevens.

¹¹ Artikel 9, tweede lid, onder j, van de AVG.

¹² Artikel 24 van de UAVG.

¹³ Artikel 32, onder f, van de UAVG.

- b) Gesteld wordt dat het verrichten van onderzoek in het CABR een algemeen maatschappelijk belang dient.¹⁴
- c) Gesteld wordt dat het vragen van toestemming aan alle betrokkenen een onevenredige inspanning is voor het NA, en ook voor de burger. Belangrijk is dat de rechtspraak uitwijst dat dit een voorwaarde is die door de burger moet worden aangetoond. Met andere woorden: de burger moet beargumenteren waarom het niet mogelijk is om toestemming te vragen. Door het CABR online te publiceren vult het NA dit voor de burger in en trekt het NA die verplichting naar zich toe.
- d) De laatste voorwaarde (d) verplicht dat bij de uitvoering is voorzien in zodanige waarborgen dat de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene niet onevenredig wordt geschaad. Het NA zal de burger in ieder geval moeten wijzen op de eigen verantwoordelijkheid voor de verdere verwerking van (bijzondere) persoonsgegevens, zoals het doorgeven van de gegevens aan anderen, verspreiden door middel van publicatie, het benaderen van de betrokkenen, etc. Echter, van belang is dat het NA ten behoeve van de online beschikbaarstelling van het CABR zelf voldoende passende waarborgen treft met het oog op de bescherming van de privacy van de betrokkenen (zie hierna).

Vereiste van 'passende waarborgen'

Welke waarborgen met het oog op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer moeten worden getroffen hangt af van het concrete geval. Toetsingsmaatstaf is steeds dat de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene niet onevenredig mag worden geschaad.¹⁵ De AVG noemt als voorbeeld pseudonimisering en versleuteling van persoonsgegevens, en ook voorschriften met betrekking tot de toegang tot de gegevens worden als zodanig aangeduid.¹⁶ Er is – voor zover bekend – geen rechtspraak beschikbaar die meer duiding geeft over welke waarborgen passend zijn ten behoeve van de verwerking van bijzondere persoonsgegevens in context van (online) beschikbaarstelling van archieven. Dit maakt dat er geen criterium is voor wanneer de getroffen waarborgen als voldoende kunnen worden bestempeld. Gesteld kan worden dat hoe meer passende waarborgen worden getroffen, hoe kleiner het risico op een schending van de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen.

Waarborgen zijn nodig tot 2050

Relevant om te vermelden is dat na 2050 alle transcriptie en scans van het CABR zonder waarborgen online beschikbaar kunnen worden gesteld, omdat wordt

¹⁴ Dit wordt ook ondersteund door overweging 158 van de AVG. De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State heeft in dit kader onder meer geoordeeld dat overweging 158 er niet toe leidt dat er geen voorwaarden aan de inzage kunnen worden gesteld conform de AVG (ov. 4.2). Zie: RvS 29 januari 2020, nr. 201 903394/1/A3 (ECLI:NL:RVS:2020:251).

¹⁵ *Kamerstukken II 1997/98*, 25892, 3, p. 126 (MvT).

¹⁶ *Kamerstukken II 1997/98*, 25892, 3, p. 127 (MvT).

verondersteld dat er dan geen mogelijk nog levende betrokkenen meer zijn.¹⁷ Aangenomen wordt dat er dan in het CABR geen sprake meer van (bijzondere) persoonsgegevens in de zin van de AVG.

Impactanalyse

Naar aanleiding van de impactanalyse aan de hand van SCOPAFIJTH zijn verschillende scenario's besproken.¹⁸ Per scenario zijn de volgende juridische conclusies naar voren gekomen die het belang van het treffen van passende waarborgen onderstrepen.

Scenario 1:

Alles mag, alles kan: *Alle scans en documenten zijn, inclusief metadata (zoals bv. de CABR-database) en full tekst-gegevens, op de openbare website volledig zichtbaar, vindbaar en raadpleegbaar.*

Dit is in strijd met het verbod op de verwerking van bijzondere persoonsgegevens. Het integraal doorzoekbaar beschikbaar stellen is in principe niet toegestaan op grond van de AVG, omdat het gaat om het online beschikbaar stellen van bijzondere persoonsgegevens van mogelijk nog levende personen. Het treffen van passende waarborgen is noodzakelijk ter waarborging van de privacy. Indien sprake is van 1) volledige aansluiting op het CGB overlijdensregister en 2) zeer geavanceerde documentherkenning waarmee de verwerking van (bijzondere) persoonsgegevens uitgesloten kan worden. Dit is naar verwachting echter niet haalbaar voor 2025.

In de situatie dat er voor scenario 1 wordt gekozen – zonder dat de genoemde waarborgen worden getroffen – is er sprake van onrechtmatige verwerking van (bijzondere) persoonsgegevens. Het NA kan hierop worden aangesproken door de Autoriteit Persoonsgegevens, die het NA een boete kan opleggen. Daarnaast kan een betrokkene een civiele zaak aanspannen tegen het NA waarbij er om een vergoeding van schade wordt gevraagd.

Publiceren CABR-database

Ten aanzien van het publiceren van de CABR-database is het zo dat een export van de database online beschikbaar kan worden gesteld voor zover het betrekking heeft op persoonsgegevens van personen die ouder zijn dan honderd jaar. En evt. de reeds overleden personen jonger dan 100 jaar, mits er een koppeling komt op het CBG overlijdensregister.

Scenario 2

¹⁷ Dan is er sprake van 100 jaar na afsluiting dossier, waarbij er vanuit wordt gegaan dat mensen na 100 jaar niet meer in leven zijn.

¹⁸ Zie document: Impact beschikbaarstelling CABR op de bedrijfsprocessen van het NA.

Alles mag, behalve transcripties doorzoeken: Alle scans en documenten zijn, inclusief metadata (zoals bv. de CABR-database), op de openbare website volledig zichtbaar, vindbaar en raadpleegbaar maar niet full tekst doorzoekbaar.

Het integraal online beschikbaar stellen – zonder full tekst doorzoekbaarheid – is in strijd met het verbod op de verwerking van bijzondere persoonsgegevens van mogelijk nog levende personen, indien er geen aanvullende waarborgen worden getroffen. De persoonsgegevens zijn lastig vindbaar. De transcripties worden niet beschikbaar gesteld. Hierdoor kunnen de persoonsgegevens niet geïndexeerd worden. Echter, omdat er sprake is van (gedeeltelijk) geautomatiseerde verwerking, blijft de AVG van toepassing ten aanzien van de persoonsgegevens in de niet doorzoekbare scans. Het enkel niet-doorzoekbaar beschikbaar stellen van scans is derhalve een onvoldoende waarborg.

Scenario 3

Scans en transcripties achter een inlog: Alle metadata (zoals bv. de CABR-database) is zichtbaar, vindbaar en raadpleegbaar via de openbare website, maar het inzien van documenten en scans en het full tekst doorzoeken kan alleen nadat de bezoeker is ingelogd in een buiten de studiezaal te benaderen platform (i.c. een website).

Ook dit scenario is in beginsel in strijd met het verbod op de verwerking van bijzondere persoonsgegevens van mogelijk nog levende personen, indien er geen aanvullende waarborgen worden getroffen. Middels een inlog kan wel duidelijker worden gemaakt dat raadpleging uitsluitend bestemd is voor het verrichten van onderzoek en de onderzoeker zelf verantwoordelijk is voor de verdere werkwering van (bijzondere) persoonsgegevens. Het 'inbouwen' van een dergelijke waarborg heeft juridisch geen grondslag en dient enkel puur ter zorgvuldigheid. Het is daarom de vraag of een inlog een voldoende waarborg betreft. Bij dit scenario is er sprake van een hogere drempel dan bij scenario 1 en 2, m  r in essentie blijven dezelfde risico's aanwezig.

Scenario 4

Scans en transcripties alleen op de studiezaal: Alle metadata (zoals bv. de CABR-database) is zichtbaar, vindbaar en raadpleegbaar via de openbare website, maar het inzien van documenten en scans en het full tekst doorzoeken kan alleen op een pc in de studiezaal.

Dit scenario is juridisch te verantwoorden, gelet op de AVG, zonder dat er aanvullende waarborgen nodig zijn. De onderzoekers kunnen de scans en transcripties raadplegen in de studiezaal. Dit gebeurt dan nadrukkelijk in het kader van onderzoek. De onderzoekers kunnen bijzondere persoonsgegevens inzien van mogelijk nog levende personen. Conform het beleid van het NA, waarschuwt het NA de onderzoekers dat het CABR dergelijke persoonsgegevens bevat en dat de AVG op die persoonsgegevens van toepassing is. De verzoeker is zelf verantwoordelijk voor de verdere verwerking van deze persoonsgegevens.

Nationaal Archief

Onze referentie

Datum

22 juni 2023

Dit scenario sluit aan bij het ruime inzagebeleid dat het NA hanteert. Het NA gaat hierbij ook uit van vertrouwen in de onderzoekers voor wat betreft een verantwoordelijke omgang met (bijzondere) persoonsgegevens.

Tot slot

Indien het niet mogelijk blijkt om passende waarborgen zoals hierboven voorgesteld te realiseren wordt geadviseerd om het CABR alleen on-site beschikbaar te stellen in de studiezaal ten behoeve van onderzoek, voor zover het gaat om de dossiers die bijzondere of strafrechtelijke persoonsgegevens bevatten van mogelijk nog levende betrokkenen.