

DE INHOUDELIJKE
MOTIVERING

INHOUDSOPGAVE

Bladzijde

VOORWOORD

INLEIDING

| | |
|---|----|
| 0. Aanvullende gronden | 1 |
| 1. De buitenwerking stelling van een Onrechtmatige Wetgeving | 2 |
| 1.1. Belang van de zaak | 2 |
| 1.2. Toelichting | 3 |
| 2. Vraagtekens bij de inwerkingstelling van de Nieuwe PaspoortWet | 7 |
| 2.1 Onverbindendheid | 7 |
| 2.2 Een verder onrechtmatig overheidshandelen | 8 |
| 2.3 Oordeel over de onrechtmatigheid | 9 |
| 2.4 De geloofwaardigheid | 10 |
| 2.5 Concluderend | 10 |
| 3. Toegang tot de burgerlijke rechter | 11 |
| 3.1 Ontvankelijkheid | 11 |
| 3.2 Eigen belang | 11 |
| 4. Grieven | 12 |
| 4.1 RFID-chip | 13 |
| 4.2 De digitale gezichtsscan | 14 |
| 4.3 Veiligheidsdiensten | 15 |
| 4.3.1 Veiligheidsdiensten kunnen aan gegevens komen | 15 |
| 4.3.1.1 Databanken biometrische gegevens | 15 |
| 4.3.2 Het gevaar is dichterbij dan iemand zich realiseert | 16 |
| 4.3.3 Inzage bij Nederlandse wetgeving is geregeld | 16 |
| 4.3.4 Tussenbalans | 16 |
| 4.4 Nadeelcompensatie | 17 |
| 4.4.1 Toelichting | 17 |
| 4.4.2 Tegenwerking wetgever en Nederlandse overheid | 19 |
| 4.4.2.1 Niet-wetgeven | 19 |
| 4.4.3 Speciaal en abnormaal nadeel | 20 |
| 4.4.4 Aansprakelijkheid overheid | 21 |
| 4.4.5 Schuldvordering | 21 |

Deze aanvullende gronden formuleer ik als volgt. Te weten: -

- Het buitenwerking stellen van de Nieuwe PaspoortWet. Op bladzijde 15 van mijn beroepschrift d.d. 22 maart 2012 is de wettelijke grond ervoor ook vermeld. En in mijn beroepschrift van 09 mei 2011 is er juridisch meer over gezegd. De kern feitelijk.¹
- De onveilige RFID-Chips voor ID-kaart en Paspoort vernietigen. (Nederlandse nooddocumenten bevatten ook geen RFID-Chips.)
- Een digitale gezichtsopname vervangen door een gewone foto.²
- Een reisdocumentenadministratie van de gemeente voor het bewaren van de “gedigitaliseerde foto” na de aanvraag ID-kaart onwettig verklaren. Een gezichtsopname wil de Minister opslaan.³
 - Op zich vormt dat een gevaar⁴ (de stelling van de heer Plasterk dat niemand bij die gegevens kan komen nog even daargelaten.)⁵ Niet onwaarschijnlijk is dat onbevoegden deze gegevens inzien.⁶
- De inwerkingstelling van de Landelijke centrale databank voor vingerafdrukken ongedaan maken.⁷ Het bestaan ervan wordt door de Overheid in rechtszaken tegen de paspoortwet ontkend. Maar in de centrale databank zijn vingerafdrukken opgeslagen.^{8 9}

¹ De nieuwe paspoortwet kan ook direct aan het EVRM getoetst worden (Art. 94 Grondwet Nederland).

² Een afgedrukte foto op een ID-kaart of op een paspoort voldoet om gewoon aan het maatschappelijk verkeer deel te nemen. Zeker gelet op een rijbewijs. Daarmee kan men zich betrouwbaar legitimeren. Evenals met een Nederlands nooddocument. De chip ontbreekt en een gewone foto wordt gebruikt. Dat is volgens Nederlandse wetgeving. De verordening van de Europese Unie belemmert dit recht feitelijk.

³ http://www.privacybarometer.nl/maatregel/62/ID-kaart_zonder_vingerafdrukken
(Artikel van 10 januari 2014 vermeldt de informatie onder kop: ‘Reizen binnen de EU’ en ‘Vernietigd’)

⁴ De gemeente wilde niet schriftelijk vastleggen dat zorgvuldig met gegevens zal worden omgegaan. Zie punt 3.1.6 op blad 28 van beroepschrift 09 mei 2011. (deel 1 van dit beroepschrift dossier: omtrent ontstane situatie) Terwijl sprake is van een verstrektingsregiem aangaande gevoelige privégegevens. Zie onder meer punt 2.1.2. op de bladen 4,5 en 6 van mijn beroepschrift d.d. 22 maart 2012. Dat is volgens artikel 4 lid 3 van de verordening 2252/2004 verboden. Anders gezegd: “Niet doelgebonden”.

⁵ Het realiseren van de ID-kaart en het Paspoort is uitbesteed aan een buitenlands bedrijf. Waardoor de overheid de regie over de privégegevens van burgers kwijt is. Het was beter om alles zelf te beheren.

⁶ De gegevens van burgers worden gedurende het aanvraagproces bewaard bij het bedrijf Morpho en vervolgens op de chip in een ID-kaart opgeslagen. Een bedrijf dat onder de werking van de Patriot Act verplicht kan worden de door haar beheerde gegevens te delen met de Amerikaanse autoriteiten. Een uitspraak van de Minister is geen garantie dat een onbevoegde geen inzage krijgt. Zeker nu niet op grond van de Patriot Act Wet. Deze wet is hoger dan de Europese wetgeving. Inzage is gewoon onvermijdelijk. Een Minister is gehouden bij de uitvoering ervan de aanwijzingen en instructies van Amerika op te volgen. In dit verband verwijs ik naar blad 27 van mijn beroepschrift d.d. 22 maart 2012

⁷ Een centrale databank gebruiken zonder dat de wet is goedgekeurd geldt als een onrechtmatige daad.

⁸ Zie blad 37, beroepschrift d.d. 22 maart 2012 voor het ontstaan van de Landelijke centrale databank

- Deze situatie staat op gespannen voet met het belang zoals een burger gewend was. Een recht wordt nu dus feitelijk aangetast.¹⁰

1. De buitenwerking stelling van een Onrechtmatige Wetgeving

Op deze plek stel ik dat Nieuwe Paspoortwet buiten werking gesteld moet worden. Vooral omdat die in strijd is met de bedoeling zoals die geformuleerd is in de Europese verordening 2252/2004 . Te weten: ‘Het doel is alleen om fraude van reisdocumenten tegen te gaan’.^{11 12}

Ik volsta voor de onderbouwing daarvan in “eerste aanleg” te verwijzen naar blad 15 van mijn beroepschrift d.d. 26 maart 2012.

1.1. Belang van de zaak

De Europese Verordening (nr. 2252/2004) uit 2004 werkt niet.^{13 14} Terwijl het er op gericht was om de dienstverlening aan burgers te vergroten en identiteitsfraude te bemoeilijken.¹⁵ Maar tegelijkertijd zijn burgers onterecht van het maatschappelijk verkeer uitgesloten.¹⁶

⁹ In de procedure verweer ik mij onder meer op blad 6, 7 en 8 bij punt 2.1.3. van mijn beroepschrift d.d. 22 maart 2012 tegen de gemeente Voorburg dat die databank wel bestaat. Gelet op veel feitenmateriaal.

¹⁰ Als het fout gaat wil de Nederlandse overheid geen enkele verantwoordelijkheid nemen. Een rapport van de Ombudsman beschrijft het schrijnend voorbeeld van iemand die op naam van een ander talloze strafbare feiten gepleegd had. Een zakenman is op die manier 13 jaar lang feitelijk slachtoffer geweest van identiteitsfraude. Het rapportnummer is 20081232. Zie daarvoor punt 3.8.1 op pagina 28 van mijn beroepschrift ingediend op 09 mei 2011.(deel 1 van dit beroepschrift dossier: omtrent ontstane situatie).

¹¹http://www.minbuza.nl/binaries/content/assets/minbuza/nl/import/nl/producten_en_diensten/burgerzaken/paspoorten_en_id_bewijzen/biometrie_in_het_paspoort/nieuwpaspoort-v-01-10-09

¹² <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2004R2252:20090626:NL:PDF>

¹³ In de brief d.d. 26 april 2011 en d.d. 19 mei 2011 stelt Minister J.P.H Donner dat vingerafdrukken in documenten en databanken slecht blijken te zijn. En dus ongeschikt voor verificatie en identificatie.

¹⁴ <http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/persberichten/2012/02/27/bekker-gebruik-ruimte-voor-verbetering-biometrisch-paspoort.html>

¹⁵ Volgens de EU-verordening moeten identiteitsbewijzen gezichtsopname en vingerafdrukken hebben teneinde de integriteit, authenticiteit en vertrouwelijkheid van de gegevens te garanderen. Op zich wel.

¹⁶ Het weigeren van afgifte van vingerafdrukken is begrijpelijk. Dat is vanuit veiligheidsoverwegingen verantwoord gebleken.. Een burger wordt dan anders voor een ander aangezien. Feitelijk tegenstrijdig..

1.2. Toelichting

1. Het vaststellen van de Nieuwe Paspoortwet door de minister en het bekendmaken, en het doen uitvoeren ervan resulteert feitelijk in een onrechtmatige daad van de overheid jegens degenen wiens belang zij behartigt.¹⁷ In dit geval van burgers.
2. Met het uitvaardigen van de Paspoortwet geeft de overheid blijk van de pretentie dat deze regeling ook geldig is. De overheid wekt daarmee de schijn dat zij tot het stellen van deze regeling bevoegd is. Het geldigheidsbeginsel is zij vergeten.¹⁸
3. Ook de schending van een publiekrechtelijke plicht tot regeling levert een onrechtmatige daad op. De overheid is in feite risicoaansprakelijk. Deze plicht houdt in dat zij de ontwikkeling van ‘hoger’ recht steeds in de gaten moet houden. En al haar reeds geldende regelingen daaraan moet toetsen.¹⁹
4. De overheid heeft jegens de burgers onrechtmatig gehandeld door de voormelde Regeling uit te vaardigen en uit te voeren zonder daarbij ook compenserende maatregelen te realiseren.²⁰ Niet-aanbieden van compensatie is een onrechtmatige daad.²¹

¹⁷ Het gaat bij de Nieuwe Paspoortwet om een “lege” wet. Waarvan de werking op tal van punten met algemene beginselen van bestuur kan worden uitgebreid. Het is nu meer de vorm dan de uiteindelijke inhoud die het Europese parlement kreeg voorgelegd. Als je alleen de vorm van het beleid kent en niet de politieke inhoud is het onmogelijk om een afweging over de wenselijkheid en de reikwijdte van de maatregelen te nemen. Er is geen groot belang gehecht aan het goed functioneren en het juiste gebruik. Doelverschuiving is het gevolg: “Zie hoofdstuk 2.1.2 en 2.1.1.1 van mijn beroepschrift 22 maart 2012.” Een internationale standaard voor de kwaliteit vingerafdrukken ontbreekt ook. (brief Donner 26-4-11).

¹⁸ De overheid moest voor deze geldigheidspretentie instaan. (C.N.J. Kortmann 2006, p. 111-117) Als de regeling later onverbindend blijkt, is de vaststelling ervan onrechtmatig wegens strijd met een ongeschreven zorgvuldigheidsnorm. Dit houdt in, dat de overheid moet voorkomen dat burgers schade lijden doordat zij hun handelen afstemmen op een ten onrechte als geldig gepresenteerde regeling.

¹⁹ Vooral omdat de overheid aansprakelijk is vanaf het moment dat zij weigert een regeling aan te passen, nadat zij door een benadeelde op de hoogte is gesteld waarom de regeling niet meer verbindt. (Zie daarvoor blad 44 ‘Onrechtmatige wetgeving’, Mr. R.J.B. Schutgens, Kluwer – Deventer – 2009.)

²⁰ Het doel en middel van de Regeling is niet volledig met elkaar in evenwicht zolang een abnormaal nadeel niet aan de getroffen wordt vergoed. Iemand is van het maatschappelijk verkeer uitgesloten.

²¹ Een noodpaspoort kon onder de Nieuwe Paspoortwet als vanzelfsprekend worden verondersteld. {De Hoge Raad presenteert het égalité-beginsel als een *norm*. (Slier 2007, p. 381; Van Ravels 2004, p. 76-78.) Aan burgers hoort – zo kan deze norm worden voorgesteld – geen onevenredige last te worden opgelegd. Het toebrengen van onevenredige schade is een normoverschrijding die jegens gelardeerde een onrechtmatige daad oplevert. (Schlössels 1998, p. 387.) } Doordat het besluit onevenredige schade tot gevolg heeft, schendt het de égalité als *norm*. Zo wordt de schadeplichtigheid feitelijk ingepast in art. 6:162 BW. De onrechtmatige daad is nu formeel de grondslag van de égalité-aansprakelijkheid.

5. Een zekere minachting jegens het Hoger Recht getuigt ervan.²²
6. Het gaat bij de “Paspoortwet” feitelijk om een onevenredige last die burgers krijgen opgelegd, wat nadeelcompensatie vereist.²³
7. De Hoge Raad presenteert het égalité-beginsel als norm²⁴ Aan burgers hoort – zo kan de norm worden voorgesteld – geen onevenredige last te worden opgelegd. Het toebrengen van die schade levert jegens burgers een onrechtmatige daad op.²⁵
8. Onrechtmatig is nu gehandeld. Arresten van de Hoge Raad maken de zienswijze onder punt 7 ondubbelzinnig duidelijk.²⁶
9. In dit geval sprak de hoogste bestuursrechter zich over deze zaak uit. Een burgerlijke Rechter moet zo’n oordeel volgen.²⁷
10. Een Rechter is niet toegestaan om een regeling te toetsen. Maar hoe ver reikt deze blokkade? Wordt schade veroorzaakt door uitoefening van een op de formele Wet berustende bevoegdheid dan blijft het toetsingsverbod buiten beeld.^{28 29}

²² In *Pocketbooks II* is gesteld, dat de (materiële) wetgever civielrechtelijk onrechtmatig handelt als zij ten onrechte *nalaat* een regeling tot stand te brengen. Voor lagere regelingen HR 18 januari 1991, *AB* 1991, 241 (Leffers/Staat); HR 19 februari 1993, *AB* 1993, 305 (Trias) voor de wet in formele zin. Beide arresten behelzen een vordering strekkende tot nadeelcompensatie, wat niet wegneemt dat de grondslag voor aansprakelijkheid wordt gevonden in de constructie dat ten onrechte geen compensatieregeling tot stand is gebracht (Leffers) respectievelijk dat niet-wetgeven zonder schadevergoeding aan te bieden onrechtmatig was (Trias). Anders gezegd: niet-wetgeven terwijl een hogere norm of een rechtsbeginsel verplicht tot wetgeven is een onrechtmatige daad. (Zie daarvoor nu blad 44 Mr.R.J.B. Schutgens.)

²³ Volgens Van Ravels 2004, p. 69, is de égalité stevig gefundeerd in het Nederlandse recht en is zij bij iedere vorm van overheidsoptreden van toepassing. Het Voorontwerp-Scheltema 2007, p. 19, gaat ervan uit, dat het égalité-beginsel voor de overheid in voorkomend geval een *rechtsplicht* tot nadeelcompensatie oplegt. (Zie voor de bron en de nadere toelichting ervoor blad 205 Mr.R.J.B. Schutgens.)

²⁴ Slier 2007, p. 381; Van Ravels 2004, p. 76-78. (Zie daarvoor bladzijde 205 Mr.R.J.B. Schutgens.)

²⁵ Schlössels 1998, p. 387 (Zie daarvoor bladzijde 206 Mr.R.J.B. Schutgens.)

²⁶ HR 11 oktober 2005, *NJB* 2005, p. 2106-2107 (Nijmeegse gebiedsontzegging); HR 18 februari 2005, *NJ* 2005, 283 (Aujeszky); HR 17 december 2004, *NJ* 2005, 152 (OZB/Staat). Hierover ook Ferwerda 2005. {Aan de hand van deze arresten staat vast dat de Hoge Raad deze sterke feitelijke derdenwerking van - de uitkomst van - rechtelijke toetsing in de vorm van regelgeving heeft gegoten.} Het zijn feitelijk de “Volgplicht-arresten van de Hoge Raad”. (zie blad 221 Mr.R.J.B. Schutgens.)

²⁷ HR 18 februari 2005, *NJ* 2005, 283 (Aujeszky). In dat arrest formuleert de Hoge Raad de regel, dat de burgerlijke rechter een onverbindendheidsoordeel van de hoogste bestuursrechter ook moet volgen.

²⁸ In dat geval kan de rechter de rechtmatigheid beoordelen van de concrete bevoegdheidsuitoefening. De schade vloeide voort uit de nadelige positie waarin de wet mij plaatste, doordat de wet aan mijn concurrenten {Mensen die geen vingerafdrukken hoeven afgeven vanwege een lichamelijke beperking} een voorrecht toekende dat mij werd onthouden. De wet zelf was daarmee de directe schadeoorzaak. → (Zie daarvoor bladzijde 178 Mr.R.J.B. Schutgens.)

11. Het onevenredig nadeel is het gevolg van de afzonderlijke beslissing tot gebruik van de wettelijke bevoegdheid, niet een (rechtstreeks) gevolg van de wet zelf. Nadeelcompensatie kan worden gevorderd voor onevenredige schade van derden bij de inzet van dwangmiddelen uit Wetboek van Strafvordering.³⁰
12. De schade is een *rechtstreeks* gevolg van (een wijziging van) de formele wet. Hieraan kleeft altijd een aspect van onrechtmatigheid. En wel in de relatie tussen de overheid en de onevenredig zwaar getroffen.³¹ Buiten toepassing laten van de Wet is de enige manier om burgers tegemoet te komen.³²
13. Tegen deze achtergrond is deze Regeling nu onverbindend. Deze "Paspootwet" is ongeldig wegens strijd met een hogere wetgeving.³³ Een toetsingsverbod kan heel goed bestaan naast de bevoegdheid om een wet nu onverbindend te verklaren.³⁴
14. Het EG-recht heeft zijn eigen doorwerkingkracht gebaseerd op de jurisprudentie van het Hof van Justitie.³⁵ De Hoge Raad heeft deze jurisprudentie omarmd. Zij verbindt er de conclusie aan dat het EG-recht in de Nederlandse rechtsorde ook

²⁹ Een rechter kan een bepaling die de *égalité*-aansprakelijkheid van de Staat beperkt, wegens strijd met art. 1 EP EVRM buiten toepassing laten. En de Staat op de voet van art. 1 EP EVRM juncto art. 94 Gw aansprakelijk stellen. Vervolgens kan de rechter de betaling van nadeelcompensatie bevelen om de *fair balance* te herstellen tussen de lasten voor het individu en de baten voor het collectief. Art. 94 Gw verleent een rechter daartoe ook de bevoegdheid. (Zie daarvoor bladzijde 216 Mr.R.J.B. Schutgens.)

³⁰ HR 30 maart 2001, *NJ* 2003, 615 (Staat/Lavrijsen); zie ook Corstens 2008, p. 431 e.v

³¹ Naar geldend recht is het niet mogelijk de wet wel toe te passen en tegelijkertijd een schadevergoeding toe te kennen. (Zie daarvoor bladzijde 179 Mr.R.J.B. Schutgens.)

³² Zie daarvoor de bladzijden 179 en 180 Mr.R.J.B. Schutgens.

³³ Van der Burg 1983, p. 23. (Zie daarvoor de bladzijde 9 Mr.R.J.B. Schutgens.)

³⁴ Uit V.zr. Rb. 's-Gravenhage 31 maart 2008, *NJ* 2008, 333 (RAI & BOVAG/Staat), blijkt, dat volgens de Haagse voorzieningenrechter een wet in formele zin buiten toepassing verklaard kan worden wanneer zij 'onmiskienbaar *onverbindend* is wegens strijd met een ieder verbindende bepaling', r.o. 3.2. Zie ook Hof 's-Gravenhage 8 maart 2001, *Gst.* 2001, 7145, 4 (Weerselo), r.o. 5. (Zie daarvoor de bladzijde 13 en de par. 4.2 over het onrechtmatigheidsvereiste. Mr.R.J.B. Schutgens.)

³⁵ HvJ EG 5 februari 1963, zaak 26/62, *Jur.* 1963, p. 1 (Van Gend & Loos); HvJ EG 15 juli 1964, zaak 6/64, *Jur.* 1964, p. 1199 (Costa/ENEL); HvJ EG 9 maart 1978, *NJ* 1978, 656 (Simmenthal II).

doorwerkt op grond van het EG-verdrag en niet krachtens enig nationaal besluit. Art.93 en art. 94 GW is niet van belang.³⁶

15. De rechter mag de formele wet – en *a fortiori* de lagere regeling – zonder problemen onverbindend verklaren wegens strijd met het communautaire recht.³⁷ Onverbindend-verklaring is immers het sluitstuk van de ‘normale’ rechterlijke toetsingsbevoegdheid. Artikel 94 Gw zaait daarover nu twijfel.
16. Artikel 94 Gw is alleen niet van toepassing op EG-recht.³⁸ Een wet in formele zin die strijdig is met een EG-verordening of met het EG-verdrag zal om die reden zonder meer zelf in strijd met de hogere regel verklaard mogen worden.
17. Het legaliteitsbeginsel beschermt de burger ook tegen niet – democratische, eenzijdige inbreuken op zijn vrijheid,³⁹
18. Zo bestaat relativiteit tussen de schade die de burger lijdt in de vorm van een niet-democratische gelegitimeerde inbreuk.⁴⁰
19. De schade die ontstond doordat iemand datgene deed of nagelaten heeft waartoe de regeling hem onterecht verplicht.⁴¹

³⁶ HR 2 november 2004, *NJ* 2005, 80, r.o. 3.6; Barkhuysen, Griffioen & Voermans 2004, p. 2289 (anders: Besselink 1996a, p. 167).

³⁷ Vgl. V.zr. Rb. 's-Gravenhage 19 maart 2008, *NJ* 2008, 304 (Vliegbelasting). De president houdt voor mogelijk, dat een formele wet onmiskenbaar onverbindend is wegens strijd met EG-recht.

³⁸ (Zie blad 14 ‘Onrechtmatige wetgeving’, Mr. R.J.B. Schutgens, Kluwer – Deventer – 2009.)

³⁹ Van Ommeren 1996, p. 13. Vgl. ook Rb. 's-Gravenhage 11 juni 2008, *LJN* BD5311 (Fokverbod), r.o. 4.2. Dit is een klassieke formulering van het legaliteitsbeginsel. Er zijn ‘modernere’ formuleringen, die willen dat ook begunstigend overheidsoptreden op een wettelijke grondslag berust. Zie Van Ommeren 1996 i.h.b. p. 13-16 en 186-201. Een dergelijke opvatting biedt in dit verband geen extra inzichten. De relativiteit van de uitvaardiging van een ongeldige, begunstigende regeling kan beter worden geconstrueerd met behulp van een ongeschreven zorgvuldigheidnorm, zie par. 4.4.3 onder (e).

⁴⁰ C.N.J. Kortmann 2006, p. 126-130, beredeneert de relativiteit vanuit de onrechtmatigheidscategorie inbreuk op een subjectief recht. De benadering via het klassieke legaliteits-beginsel levert materieel hetzelfde resultaat op: het legaliteitsbeginsel verbiedt niet iedere vorm van overheidsoptreden waarvoor geen wettelijke grondslag is, maar beoogt de subjectieve rechten van de burger te beschermen tegen willekeurige en niet democratisch gelegitimeerde inbreuken door de overheid. Een benadering zoals in de hoofdtekst, waarbij het legaliteitsbeginsel als de geschonden norm (of beginsel) wordt gezien, heeft het voordeel, dat de in het overheidsaansprakelijkheidsrecht minder ‘gebruikelijke’ onrechtmatigheids-categorie van de rechtsinbreuk onder het stof kan blijven: de onrechtmatigheidsgrond is de schending van de algemene legaliteitseis. (Zie bladzijde 55 Mr. R.J.B. Schutgens, Kluwer – Deventer – 2009.)

⁴¹ Van Ommeren 1996, p. 80-85, i.h.b. p. 84: bij ‘een feitelijke verplichting is er geen sprake van een norm (...) maar dwingt de feitelijke constellatie betrokkenen tot bepaald gedrag’. (Zie blad 55 en 56 ‘Onrechtmatige wetgeving’, Mr. R.J.B. Schutgens, Kluwer – Deventer – 2009.)

2. Vraagtekens bij de inwerkingstelling van de Nieuwe PaspoortWet.

2.1 Onverbindendheid

Het kader van de reikwijdte van artikel 94 van Gw staat nu centraal.⁴²

Op lidstaten rust de verplichting te vermijden dat een met het gemeenschapsrecht strijdige bepaling wordt aangenomen en om elke bestaande strijdige bepaling zodanig te wijzigen dat de strijdigheid wordt opgeheven.” Ik citeer daarmee het beroepschrift ‘Privacy First’.⁴³

Een Rechter is verplicht om de uitvoering van nationale wetgeving op te schorten als er twijfel bestaat over de inhoudelijke verenigbaarheid.⁴⁴

Wetgeving die in strijd is met gemeenschapsrecht moet buiten werking worden gesteld. Dat geldt ook voor wetten in de formele zin.⁴⁵ Nu ook. De vordering tot buiten werking stelling van wetgeving vereist geen intrekking, maar slechts alleen maar een toepassingsverbod daarvan.⁴⁶

In het arrest LSV stelt de Hoge Raad, dat deze in de dogmatiek past.⁴⁷

Een toepassingsverbod verschilt niet van een buitenwerkingstelling.⁴⁸

⁴² Indien nationaal recht strijdig is met gemeenschapsrecht, moet de nationale rechter het buiten toepassing laten. {HvJEG 9 maart 1978, nr. 106/77 (*Administratie van de staatsfinanciën / Naamloze Vennootschap Simmenthal*); HvJEG, 23 april 2009, nr. C-261/07 (*VTB-VAB / Total Belgium*); HvJEG 23 april 2009, C- 299/07 (*Galatea BVBA/Sanoma Magazines Belgium N.V.*)}.

⁴³ K. Lenaerts & P. van Nuffel, *Europees recht in hoofdlijnen*, Antwerpen; Maklu 2008, p. 402.

⁴⁴ HvJEG 19 juni 1990, C-231/89 (*The Queen t. Secretary of State for Transport, ex parte Factortame Ltd. e.a.*).

⁴⁵ V.zr.Rb. Den Haag 19 maart 2008, *NJ* 2008, 304.

⁴⁶ R.J.B. Schutgens, *Onrechtmatige wetgeving*, Deventer: Kluwer 2009, p. 93.

⁴⁷ “Tegen de term ‘buitenwerkingstelling’ is het bezwaar ingebracht, dat deze ten onrechte de suggestie wekt, dat de burgerlijke rechter een rechtshandeling verricht die de regeling haar rechtskracht ontnemt. De Hoge Raad heeft deze rechtsfiguur in LSV echter zo uitgelegd, dat zij in de dogmatiek past. De term is ingeburgerd. Ik zie daarom weinig reden om ervan af te stappen. Een rechter die de term dogmatisch onzuiver vindt, kan overigens in plaats daarvan een algemeen toepassingsverbod uitspreken. Dat verschilt inhoudelijk niet van een buitenwerkingstelling.

⁴⁸ R.J.B. Schutgens, *Onrechtmatige wetgeving*, Deventer: Kluwer 2009, p. 81.

Het onrechtmatige handelen van de Overheid strekt verder dan het vaststellen, bekendmaken en uitvaardigen van de Nieuwe PaspoortWet.

2.2 Een verder onrechtmatig overheidshandelen

1. Onvoldoende, onvolledige en onjuiste informatieoverdracht aan de 2^e Kamer.⁴⁹ Democratische besluitvorming bleef zo uit.
2. Strijd met het beginsel van proportionaliteit en subsidiariteit.⁵⁰
3. Het verstrekkingenregime t.a.v. van de persoonsgegevens.⁵¹
4. De veelheid van doeleinden waarvoor de gegevens kunnen worden opgeslagen en gebruikt. Tal van voorbeelden zijn er.⁵²
5. Het bestaan van een centrale Landelijke databank.⁵³ Voordat door de 1^e en 2^e Kamer een wetsvoorstel was goedgekeurd.
6. Nagelaten is om de privacy van burgers te beschermen. De overheid wil dit niet.⁵⁴ Maar zij blijkt ook afhankelijk te zijn.⁵⁵
7. De Overheid laat de burger gewoon feitelijk aan zijn lot over.⁵⁶

⁴⁹ Onder het kopje 'Deskundigen' bij punt 2.1.10, op blad 21 en 22 van beroepschrift d.d. 22 maart 2012 is de gebrekkige informatieoverdracht aan de 2^e Kamer vermeld. Ondersteunend materiaal vanuit de pers en de 2^e Kamerstukken toont de situatie aan. Zie blad 33: "de documentatie voor punt 2.1.10.3 en 2.1.10.4." In het ministerie BZK zit een groep ambtenaren die doof is voor kritiek. Zie punt 2.1.9.5.

⁵⁰ Ik verwijs ondermeer naar de punten 1 t/m 35 van mijn repliek in het beroepschrift d.d. 09 mei 2011.

⁵¹ Over de uitvoering wordt volgens Binnenlandse Zaken geen overeenkomst met burgers gesloten. Zie punt 3.3 beroepschrift d.d. 09 mei 2011. (deel 1 van dit beroepschrift dossier: omtrent ontstane situatie).

⁵² Zie punt 2.1.2. op blad 4,5,6 en bij punt 2.1.11. op blad 23 van het beroepschrift d.d. 22 maart 2012.

⁵³ Zie beroepschrift d.d. 22 maart 2012 punt 2.1.3.3. blad 8. Onder verwijzing naar het ondersteunend materiaal op blad 29 en 30. En de geschiedenis daarvan op blad 37. Dit is uitgelegd door een ingewijde.

⁵⁴ De gemeente wilde na de aanvraag van een ID-kaart niet ingaan op een verzoek om een brief te ondertekenen dat veilig wordt omgegaan met vingerafdrukken. Ik leg wellicht de vinger op de zere plek. Niet alles schijnt in orde te zijn voor wat betreft de beveiliging. Zie punt 3.1 op pagina 4 van mijn beroepschrift ingediend op 09 mei 2011. (deel 1 van dit beroepschrift dossier: omtrent ontstane situatie).

⁵⁵ Zeker nu op grond van de Patriot Act Wet. Deze wet is hoger dan de Europese wetgeving. Inzage is onvermijdelijk. Een Minister is gehouden bij de uitvoering ervan de aanwijzingen en instructies van Amerika op te volgen. Ik verwijs naar blad 27 van beroepschrift d.d. 22 maart 2012 De oorzaak is dat de Overheid de regie over de privégegevens uit handen gaf. Zie blad 20 van het bewuste beroepschrift.

⁵⁶ Als het fout gaat wil de Overheid geen enkele verantwoordelijkheid nemen. Een zakenman is op die manier 13 jaar lang feitelijk slachtoffer geweest van identiteitsfraude. Het rapportnummer is 20081232. Het betreft een dossier van de Nationale Ombudsman. Zie daarvoor punt 3.8.1 op pagina 28 van mijn beroepschrift ingediend op 09 mei 2011. (deel 1 van dit beroepschrift dossier: omtrent ontstane situatie).

→ De verwachting dat dit patroon zich blijft herhalen is gerechtvaardigd. Zo werkt het eenmaal. ←

2.3 Oordeel over de onrechtmatigheid

Op grond van bovenstaande constatering kan een conclusie getrokken worden. Een oordeel van de Rechter is vereist. En ook realistisch te noemen.⁵⁷ De uitspraak van het EU-Hof van justitie in de Duitse zaak Schwarz daargelaten. Het is nu een verkeerde voorstelling van zaken.⁵⁸

Het EU-Hof behoorde in gelijksoortige zaken haar eigen jurisprudentie te omarmen.⁵⁹ Aangaande de Nieuwe PaspoortWet is ervan afgeweken.

De Landsadvocaat volgt precies dezelfde redenering.⁶⁰ Het zijn alleen gegevens die voor 1 doel gebruikt mogen worden.⁶¹ En het werkt niet.

In Nederland sprak de Hoge Raad zich erover uit. Jurisprudentie dus.⁶²

⁵⁷ De aan de rechter opgelegde 'volstreekte eerbiediging van de wetten' {Handelingen I 1848/49, p.547, zie hiervoor R.J.B. Schutgens, *Onrechtmatige wetgeving*, Deventer: Kluwer 2009, par. 10.2}, is vanaf de jaren 70 van de 20^e eeuw in de jurisprudentie gerelativeerd. In de 'Doorbraak-arresten' bleek, dat rechters de onschendbare wet buiten toepassing laten als een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur daartoe noopt. Het Harmonisatiewet-arrest breidde het toepassingsgebied van deze jurisprudentie - in potentie - uit. Hier wordt de positiefrechtelijke betekenis van deze relativering in beeld gebracht.

⁵⁸ De geldigheid van deze Paspoortwet kan in twijfel worden getrokken vanwege een procedurefout. In de oorspronkelijke tekst van de verordening voor reisdocumenten 2252 2004, artikel 1 lid 4 stond niks over een verplichting waar het vingerafdrukken betreft. Er stond alleen iets over een bevoegdheid. Toen het Europees parlement in 2004 een advies zou uitbrengen over die verordening, werd er door de ministerraad van de Europese lidstaten iets veranderd. en wel *nadat* de verantwoordelijke commissie van het Europees parlement over de oorspronkelijke versie had vergaderd. De ministerraad maakte van die bevoegdheid alsnog een verplichting. en zo werd het Europees parlement gepasseerd. En doordat de ministerraad zich niet aan de procedure hield. Het Europees parlement is zo onterecht buiten spel gezet.

⁵⁹ Het Europees Hof van Justitie heeft in een arrest d.d. 13-12-2013 de vergunning om de ggo-aardappel Amflora van BASF op de markt te brengen vernietigd. Het Hof van Justitie oordeelde dat "de Europese Commissie de procedurele verplichtingen op een substantiële wijze heeft geschonden.. En op die manier gepoogd heeft de lidstaten buiten spel te zetten.". Het moest ook eerst voorgelegd worden aan de Europese Ministerraad. <http://curia.europa.eu/juris/documents.jsf?num=T-240/10>
Lees ook het originele artikel: - http://www.bioforumvlaanderen.be/nieuws/gerecht_verbiedt_amflora

⁶⁰ Eigen Jurisprudentie is voor het EU-Hof klaarblijkelijk geen aanleiding om corrigerend op te treden. In het geval van de Nieuwe Paspoortwet is men eraan voorbij gegaan. Een gelijksoortige benadering schijnt de Landsadvocaat erop na te houden. Ik doel daarmee op haar verweerschrift in de zaak van de burgermeest van Nuth. Het gaat om de zaak tegen de heer Willems: "Zaaknummer 2011109342A3." De dingen werken volgens haar naar behoren. Het belang van de Europese Unie is ermee feitelijk gediend. Hoezo? Iets wat niet werkt levert niks op. Mensen worden telkens voor een ander aangezien.

⁶¹ Worden er soms ook andere doelen nagestreefd? Zie beroepschrift 22 maart 2012 blad 24, 25 en 26. Dat mag niet volgens het Europees Hof van Justitie. Alleen nagaan of identificatie klopt is toegestaan.

⁶² V.zr. HR 's-Gravenhage 18 februari 2014, Zaaknummer: 200.087,096//01 (stichting Privacy First.). Het Hof stelt dat er geen mogelijkheid zal zijn om bij vermoedens van fraude controles uit te voeren met behulp van vingerafdrukken. Zie bovenaan blad 7 van dit bewuste arrest. { Heel verhelderend....!}

2.4 De geloofwaardigheid

Tegen deze achtergrond konden burgers niet vertrouwen op de logica op basis waarvan zij vingerafdrukken moesten afgeven. Totaal nutteloos.

Waarom vingerafdrukken afgeven? Nu is nog steeds sprake van fraude.

Een minister van Binnenlandse Zaken realiseert zich dat laatste ook. De heer Plasterk laat weer een proefballon op om fraude te voorkomen.⁶³

2.5 Concluderend. -

Het gebruik van de Nieuwe paspoortwet is in die mate in strijd met behoorlijk bestuur, dat de toepassing ervan achterwege dient te blijven.

Zie de "Doorbraak-arresten" van de belastingkamer van de Hoge Raad.⁶⁴

Volgens de Hoge Raad geldt, dat: -

'onder omstandigheden strikte toepassing van de wet, waaruit de belasting-schuld rechtstreeks voortvloeit, in die mate in strijd kan komen met een of meer beginselen van behoorlijk bestuur, dat die toepassing achterwege dient te blijven; dat in het algemeen de vraag onder welke omstandigheden dit laatste zich voordoet van geval tot geval moet worden beantwoord door afweging van het beginsel dat de wet moet worden toegepast tegen een of meer in aanmerking komende beginselen van behoorlijk bestuur; dat het een beginsel van behoorlijk bestuur is dat de administratie verwachtingen, die zij bij een belanghebbende ten aanzien van een door haar te volgen gedragslijn heeft opgewekt en waarop deze zich in tegenover haar mag beroepen, honoreert' (...).ook als zou de wet de fiscus niet een beleidsvrijheid laten.

De nationale Rechter is bevoegd om zich in deze zaak uit te spreken.

⁶³ <http://www.nu.nl/politiek/3388808/plasterk-wil-identiteitsfraude-aanpakken.html>

⁶⁴ HR12april 1978,N"/1979,533;HR12april1978,BNB 1978, 135enHR12april 1978,BNB1978,137. De constructie is overgenomen uit CRvB 18 februari 1975, AB 1975,243. Zie voor de ontwikkeling van dit leerstuk Scheltens 1978, p. 7 17-729. { Een algemeen beginsel van behoorlijk bestuur kan met zich meebrengen, dat het bestuur in verband met eigen gedrag de wet buiten toepassing moet laten. (zie voor de bron ervan R.J.B. Schutgens, *Onrechtmatige wetgeving*, Deventer: Kluwer 2009, p. 164,165)}.

3 Toegang tot de burgerlijke rechter

Een vraag is of ik als burger nu ook ontvankelijk ben in mijn vordering?

Het ontvankelijkheidsprobleem is van tafel. In dit dossier beging de gemeente een procedurefout.⁶⁵ De rechter kan de zaak nu beoordelen.

Artikel 3.303 BW bepaalt verder onder welke voorwaarden ik ter bescherming van mijn eigen belangen een rechtsvordering kan instellen.

3.1 Ontvankelijkheid

Voor de burger geldt, dat het belang bij zijn vordering verband moet houden met de bescherming van een hem toekomend subjectief recht.⁶⁶

De eiser moet belang hebben bij zijn vordering, met toewijzing van de vordering 'ook iets opschieten'.⁶⁷ Nu onder andere bewegingsvrijheid.

Een belang bij een procedure als bedoeld in artikel 3.303 BW moet worden verondersteld aanwezig te zijn. Ook een toekomstig belang.⁶⁸

3.2 Eigen belang

In dit dossier is sprake van een reële dreiging van een inbreuk op recht op bescherming van persoonsgegevens waardoor ik schade lijdt, Artikel 50 lid 1 Wbp stelt de weg naar de rechter open. Ook uit de rechtspraak blijkt dat toekomstig belang een rechtvaardig belang is.⁶⁹

Op de volgende pagina worden de vormen van dreiging uiteengezet.

⁶⁵ De brief van meester J. Hemelaar, d.d. 21-09-2011, Ref. nr.: 10411060 JH/ is toegevoegd als bijlage.

⁶⁶ Vgl. Van Buuren 1978, p. 180, die deze indeling in twee groepen 'basisrechten' maakt. (Zie voor de bron voetnoot 15, pag. 21 van R.J.B. Schutgens, *Onrechtmatige wetgeving*, Deventer: Kluwer 2009)

⁶⁷ Term van Verburgh 1974, p. 14. (Zie voor de bron voetnoot 16, pag. 21 van R.J.B. Schutgens, *Onrechtmatige wetgeving*, Deventer: Kluwer 2009)

⁶⁸ Vergelijk *ibid.* Vergelijk tevens HR 21 december 2001 (VJV/Staat), NJ 2002/217, m.nt. Koopmans. (Zie voor de bronvermelding voetnoot 27, pag. 11 van het beroepschrift 'Privacy First' 18-12-2012)

⁶⁹ Conclusie waarnemend Advocaat-Generaal Asser bij HR 3 april 1987 (Iusta Causa), NJ 1987/744, par. 32. (Gedetineerden kwamen tijdig op tegen een gewraakt regiem vanwege een toekomstig gevaar.)