

Juridisch kader bij overdracht van adoptiegerelateerde dossiers

Ten behoeve van de totstandkoming van dit juridisch kader voor de overdracht van adoptiedossiers door vergunninghouders zijn advocatenkantoor Pels Rijcken en de Inspectie Overheidsinformatie en Erfgoed geraadpleegd.

Juridisch kader algemeen

- Op grond van artikel 17b, lid 2, Wet opnemings buitenlands kind ter adoptie (hierna: Wobka) is de vergunninghouder verplicht om een dossier bij te houden en dat ten minste 30 jaar na de overkomst van het kind te bewaren.
- Voor de overdracht van dossiers van vergunninghouders zonder toestemming van degenen op wie de persoonsgegevens in het dossier betrekking hebben (“de betrokkenen”) bestaat op dit moment geen wettelijke grondslag.
- Dossiers als bedoeld in artikel 17b, lid 2, Wobka vallen onder de administratieplicht van artikel 23, lid 1, Wobka. De overdracht van adoptiedossiers door vergunninghouders bij het eindigen van hun vergunning kan worden geregeld in een op artikel 23, lid 3, Wobka gebaseerde AMvB of in een wet in formele zin.
- Alleen als overdracht van adoptiedossiers in een AMvB of in een wet wordt geregeld, kan de overdracht vanuit privacyrechtelijk perspectief plaatsvinden zonder toestemming van betrokkenen. Toestemming van de betrokkenen hoeft niet te worden gevraagd, wel moeten betrokkenen worden geïnformeerd conform artikel 13 Algemene verordening gegevensbescherming (hierna: AVG).
- De AVG is in alle gevallen van toepassing, ongeacht de juridische status van de adoptiedossiers. Dit is met name van belang bij de uitoefening van het inzage-recht.
- Adoptiedossiers van vergunninghouders vallen niet onder het bereik van de Archiefwet. Dit verandert wanneer overdracht plaatsvindt aan het ministerie van Justitie en Veiligheid. De overgedragen adoptiedossiers vallen vanaf dat moment onder het bereik van de Archiefwet.

Verdragsrecht

- Uit verdragsbepalingen kan geen grondslag voor overdracht van adoptiedossiers van voormalig vergunninghouders aan de Staat worden afgeleid.
- Artikel 30, lid 1, Haags adoptieverdrag (hierna: HAV) legt op de verdragsluitende staten een verplichting aan de bevoegde autoriteiten op om zorg te dragen voor de bewaring van de in hun bezit zijnde gegevens omtrent de afkomst van het kind, met name gegevens betreffende de identiteit van zijn ouders, alsmede de medische gegevens betreffende het medisch verleden van het kind en zijn familie. De verplichting tot bewaring van de in het bezit zijnde gegevens omtrent de afkomst van het kind rust ingevolge artikel 30 HAV op de Staat. Een grondslag voor overdracht van door vergunninghouders op grond van de Wobka en de Uitvoeringswet HAV verzamelde informatie aan de Staat kan hierin echter niet direct worden gelezen.
- Het Europees Adoptieverdrag (Trb. 2009, 141) bepaalt in artikel 22, lid 5, dat relevante informatie ter zake van een adoptie dient te worden verzameld en bewaard gedurende ten minste 50 jaar vanaf de datum waarop de adoptie definitief is geworden. Deze bepaling is opgenomen met het oog op het recht van personen hun identiteit en afkomst te kennen.¹ Ook in deze bepaling ligt geen overdracht van adoptiedossiers door vergunninghouders aan de Staat besloten.
- Op grond van artikel 7 Internationaal Verdrag inzake de Rechten van het Kind (hierna: IVRK) heeft het kind het recht op, kort gezegd, identiteit en, voor zover mogelijk, het recht zijn of

¹ Zie in dit verband ook nr. 512 van het Toelichtend Rapport HAV dat voor het inzage-recht van artikel 30, lid 2, HAV verwijst naar artikel 7 van het IVRK.

haar ouders te kennen en door hen te worden verzorgd. Op de Staat rust de verplichting de verwezenlijking van deze rechten te waarborgen.

- Artikel 8 IVRK legt de Staat de verplichting op tot, kort gezegd, het behoud respectievelijk herstel van de identiteit van het kind. Een soortgelijk uit een verdragsbepaling af te leiden recht op afstammings- en identiteitsinformatie kan worden gevonden in het recht op bescherming en eerbiediging van privéleven op grond van artikel 8 Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (hierna: EVRM). Hoezeer uit deze verdragsrechtelijke bepalingen een positieve verplichting voortvloeit tot het zorgdragen voor het bewaren van afstammingsgegevens door verdragsluitende staten, daaraan kan geen grondslag worden ontleend tot overdracht van dossiers van vergunninghouders aan de Staat.

Conclusie

Gezien het juridisch kader bestaan voor overdracht van adoptiedossiers door vergunninghouders de volgende opties:

- Overdracht op basis van een in een AMvB of in een wet in formele zin te creëren grondslag;
- Verkrijgen van toestemming van betrokkenen voor de overdracht.

Inschakelen van een verwerker (als tussenoplossing totdat er een grondslag in de wet of in een AMvB is).

- Een alternatief voor overdracht van de dossiers op basis van een AMvB of een wet in formele zin is dat de (voormalig) vergunninghouder een verwerker kan inschakelen die in opdracht en onder instructie van de (voormalig) vergunninghouder de afgesloten dossiers voor die (voormalig) vergunninghouder bewaart en daarin desgevraagd inzage verleent aan de inzage-gerechtigden.
- Een verwerker is een natuurlijke persoon of rechtspersoon, een overheidsinstantie, een dienst of een ander orgaan die/dat ten behoeve van de verwerkingsverantwoordelijke persoonsgegevens verwerkt (zie artikel 4, aanhef en onder 8, AVG).
- De verwerker heeft geen zelfstandige grondslag nodig voor de verwerking van persoonsgegevens voor de verwerkingsverantwoordelijke (i.c. de vergunninghouder), maar kan een beroep doen op de grondslag van de verwerkingsverantwoordelijke voor wie hij persoonsgegevens verwerkt.
- De vergunninghouder moet dan een verwerkersovereenkomst met de verwerker sluiten, waarin onder meer moet worden bepaald dat de verwerker alleen op basis van schriftelijke instructies van de verwerkingsverantwoordelijke persoonsgegevens mag verwerken (zie artikel 28 AVG voor alle eisen waaraan de verwerkersovereenkomst moet voldoen).
- Voor de inschakeling van een verwerker is niet de toestemming van de betrokkenen vereist. Betrokkenen zullen wel over de inschakeling van de verwerker moeten worden geïnformeerd. Ook een overheidsorgaan kan een verwerker zijn.