CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. POIARES MADURO
van 3 april 2008 [1]

1. In deze zaak gaat het om de verwerking van persoonsgegevens van buitenlandse burgers van de Europese Unie die in Duitsland verblijven. De verwijzende rechter vraagt of de verwerking van gegevens door het Bundesamt für Migration und Flüchtlinge (federaal bureau voor migratie en vluchtelingen) in een centraal register, waartoe ook andere autoriteiten toegang hebben, verenigbaar is met het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit, het recht van vestiging en richtlijn 95/46 [2], gelet op het feit dat er voor Duitse staatsburgers geen dergelijk register bestaat.

I — Feiten

2. Verzoeker in het hoofdgeding, H. Huber, heeft de Oostenrijkse nationaliteit. Hij woont en werkt sinds 1996 in Duitsland. De persoonsgegevens van de in Duitsland wonende vreemdelingen, inclusief die van onderdanen van andere lidstaten, worden opgeslagen in een centraal register dat door het Bundesamt für Migration und Flüchtlinge wordt beheerd. De informatie die met betrekking tot Huber in het register is opgeslagen, omvat zijn persoonsgegevens en burgerlijke staat, zijn paspoortgegevens, de datum van de eerste binnenkomst in Duitsland, de verblijfsstatus, de verschillende woonplaatswisselingen in het binnenland, alsmede het referentienummer van de registratieautoriteit en de namen van de overheidsdiensten die deze gegevens hebben verstrekt. Persoonsgegevens van Duitse staatsburgers worden uitsluitend opgeslagen in de plaatselijke, gemeentelijke registers, aangezien hiervoor geen centraal register op federaal niveau bestaat.

3. In 2002 heeft Huber op grond van de artikelen 12 EG en 49 EG alsmede richtlijn 95/46 om verwijdering verzocht van de over hem opgeslagen gegevens uit het centraal register. Het destijds bevoegde Bundesverwaltungsamt (federale bestuursautoriteit) wees het verzoek af evenals een door Huber bij deze autoriteit hiertegen ingediend bezwaarschrift. Vervolgens heeft hij beroep ingesteld bij het Verwaltungsgericht (bestuursrechter), daarbij zijn verzoek handhavend. Het Verwaltungsgericht heeft het

1 — Oorspronkelijke taal: Engels.

2 — 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 (PB L 281, blz. 31).

beroep toegewezen op grond van onverenigbaarheid met het gemeenschapsrecht van de registratie van de gegevens van verzoeker. Het Bundesamt für Migration und Flüchtlinge heeft tegen de beslissing van het Verwaltungsgericht hoger beroep ingesteld, waarna het Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (hogere bestuursrechter van Nordrhein-Westfalen) de behandeling van de zaak heeft geschorst en het Hof drie prejudiciële vragen heeft voorgelegd:

„Is de algemene verwerking van persoonsgegevens van buitenlandse burgers van de Unie in een centraal vreemdelingenregister verenigbaar met

a) het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit jegens burgers van de Unie die hun recht uitoefenen om vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven (artikel 12, lid 1, EG juncto artikelen 17 EG en 18, lid 1, EG),

b) het verbod van beperking van de vrijheid van vestiging voor onderdanen van een lidstaat op het grondgebied van een andere lidstaat (artikel 43, lid 1, EG),

c) het noodzakelijkheidsvereiste van artikel 7, sub e, van [richtlijn 95/46/EG]?"

II — Analyse

4. De eerste twee vragen die de nationale rechter aan het Hof voorlegt, hebben betrekking op de verenigbaarheid van het Duitse stelsel van verwerking van gegevens van buitenlandse onderdanen van de Unie met, in de eerste plaats, het in artikel 12 EG verankerde algemene non-discriminatiebeginsel (juncto de artikelen 17 EG en 18, lid 1, EG met betrekking tot respectievelijk het burgerschap van de Unie en het recht om vrij op het grondgebied van de lidstaten te reizen en te verblijven) en, in de tweede plaats, de in artikel 43, lid 1, EG gewaarborgde vrijheid van vestiging. Ik ben het met de

Commissie eens dat artikel 12 EG de meest geëigende rechtsgrondslag is voor de analyse van deze zaak, aangezien het duidelijk is dat verzoeker gebruik heeft gemaakt van zijn door artikel 18, lid 1, EG gewaarborgde vrijheid krachtens het gemeenschapsrecht om zich in een andere lidstaat te vestigen. Mijns inziens gaat het in deze zaak inderdaad om de vraag of er sprake is van discriminatie. Wordt het Duitse stelsel in verband met het recht om vrij te reizen en te verblijven op het grondgebied van een lidstaat, onverenigbaar geacht met het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit van artikel 12 EG, dan kan dit niet in stand blijven, ongeacht of hierdoor het vestigingsrecht van verzoeker wordt of kan worden geraakt. Daarom buig ik mij allereerst over de discriminatievraag en sta daarna stil bij het noodzakelijkheidsvereiste van richtlijn 95/46, waarop de derde prejudiciële vraag betrekking heeft. [3]

A — *Discrimineert het Duitse stelsel buitenlandse onderdanen van de Europese Unie?*

Vergelijkbare situaties

5. Partijen zijn het erover eens dat er aanzienlijke verschillen bestaan tussen de verwerking van de persoonsgegevens van Duitse staatsburgers en die van onderdanen van andere lidstaten van de Europese Unie. Duitsland kent geen centraal systeem voor de registratie, de opslag en de verwerking van de persoonsgegevens van zijn eigen onderdanen. Er zijn evenwel rond de 7 700 gemeentelijke bevolkingsregisters die de algemene persoonsgegevens van de burgers registreren, maar deze zijn niet met elkaar verbonden en kunnen niet centraal en gelijktijdig worden geraadpleegd. De persoonsgegevens van vreemdelingen, inclusief onderdanen van de lidstaten van de Europese Unie, worden daarentegen niet enkel in de gemeentelijke bevolkingsregisters geregistreerd, maar tevens in een centraal vreemdelingenregister dat door het Bundesamt für Migration und Flüchtlinge wordt beheerd. Bovendien is het centraal register aanzienlijk uitgebreider en bevat het bijkomende informatie die niet in de gemeentelijke registers voorkomt, zoals paspoortgegevens, data van binnenkomst in en vertrek uit Duitsland, gegevens met betrekking tot asielaanvragen en het resultaat ervan, verblijfsstatus, gegevens over eventuele aanvragen om erkenning als vluchteling en over de beslissing daarop, gegevens over verwijderingsbeslissingen en desbetreffende uitvoeringsmaatregelen, informatie met betrekking tot verdenkingen van criminele activiteiten van de geregistreerde persoon en strafrechtelijke veroordelingen. Bijgevolg worden Duitse staatsburgers en buitenlandse burgers van de Europese Unie in drie opzichten verschillend behandeld: in de eerste plaats worden persoonsgegevens van vreemdelingen niet alleen in gemeentelijke registers opgeslagen, waarin eveneens de gegevens van de Duitse staatsburgers worden geregistreerd, maar ook in het centraal vreemdelingenregister; in de tweede plaats bevat het centraal register meer gegevens over de geregistreerde personen dan de gemeentelijke registers, en, in de derde plaats, zijn de gegevens van vreemdelingen via het centraal register gemakkelijk toegankelijk voor verschillende overheidsdiensten, terwijl dit met betrekking tot Duitse staatsburgers

3 — Een andere reden om de eerste twee vragen samen te behandelen, is gelegen in het feit dat de verwijzingsbeslissing onvoldoende inlichtingen verstrekt om het Hof in staat te stellen na te gaan of deze specifieke vorm van gegevensverwerking nadelig is voor het recht van vestiging van verzoeker krachtens artikel 43 EG. De Griekse regering is eveneens van mening dat deze zaak moet worden onderzocht in het licht van artikel 12 EG en niet in dat van artikel 43 EG, aangezien zij geen vragen met betrekking tot de vrijheid van vestiging opwerpt.

niet het geval is. De vraag is of een dergelijk verschil in behandeling een verboden discriminatie vormt.

6. De Duitse regering herinnert eraan dat er pas sprake van discriminatie is wanneer twee vergelijkbare situaties ongelijk worden behandeld. De verplichting van de lidstaten om niet te discrimineren op grond van de nationaliteit houdt bijgevolg in dat enkel gelijke gevallen gelijk moeten worden behandeld. Aangezien de verblijfsstatus van Duitse onderdanen verschilt van die van vreemdelingen, is de situatie van deze twee categorieën personen niet gelijk en is er derhalve geen sprake van discriminatie. Hetzelfde standpunt wordt ingenomen door de Deense regering, die opmerkt dat onderdanen van een bepaalde staat te allen tijde het recht hebben om het grondgebied van hun staat te betreden en er te verblijven; ook kunnen zij op grond van artikel 3 van het Vierde Protocol bij het Verdrag tot Bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden nimmer worden verwijderd van het grondgebied van de staat waarvan zij een onderdaan zijn, noch kan hun het recht worden ontnomen om het grondgebied ervan te betreden. Buitenlandse burgers van de Unie daarentegen zijn enkel op basis van het gemeenschapsrecht gerechtigd tot binnenkomst en verblijf. Volgens de Nederlandse regering is de vrijheid van vestiging doorslaggevend bij het bepalen of de twee situaties vergelijkbaar zijn wat de verwerking van gegevens betreft. Aangezien een Duitse staatsburger die in Duitsland woont, en een in Duitsland wonende onderdaan van een andere lidstaat een verschillende verblijfsrechtelijke status hebben — de eerste heeft op grond van zijn nationaliteit een onbeperkt recht, de tweede een beperkt recht verleend door het gemeenschapsrecht — is het mogelijk om verschillend om te gaan met hun persoonsgegevens zonder dat inbreuk wordt gemaakt op het recht van vreemdelingen om niet op grond van nationaliteit te worden gediscrimineerd. In wezen houdt dit betoog in dat hoewel in Duitsland twee verschillende stelsels van gegevensverwerking bestaan die naargelang van de nationaliteit van de betrokken persoon van toepassing zijn, discriminatie op grond van nationaliteit niet aan de orde is omdat Duitse staatsburgers niet vergelijkbaar zijn met de overige burgers van de Europese Unie. Eerstgenoemde categorie heeft een onbeperkt verblijfsrecht in het binnenland, de laatstgenoemde categorie niet.

7. Ik vind deze redenering niet overtuigend. Het uitgangspunt van onze analyse moet zijn, dat er twee stelsels van gegevensverwerking bestaan, namelijk een voor Duitse onderdanen en een voor burgers van de Unie. Feitelijk is het uiteraard juist om te stellen dat de vestigingsrechten van Duitse staatsburgers en vreemdelingen van elkaar verschillen. Hiermee wordt evenwel enkel een open deur ingetrapt en niets gezegd over de vraag hoe dit verschil in verblijfsrechtelijke status zich dient te verhouden tot het verzamelen en het verwerken van persoonsgegevens van Duitse staatsburgers en onderdanen van andere lidstaten. Anders gezegd, de regeringen van Duitsland, Denemarken en Nederland willen ons doen geloven dat met het feit dat de buitenlandse burgers van de Unie een beperkt vestigingsrecht hebben ten opzichte van de nationale onderdanen, alles is gezegd, terwijl het tegendeel waar is: dit is slechts het beginpunt. Om vast te stellen dat er geen discriminatie is, is het niet voldoende dat

Duitse staatsburgers en vreemdelingen zich niet in dezelfde situatie bevinden. Ook moet worden aangetoond dat het verschil in hun respectieve situatie een ongelijke behandeling kan rechtvaardigen. Het verschil in behandeling moet, met andere woorden, betrekking hebben op en evenredig zijn aan het verschil in hun respectieve situatie. Ik ben het daarom met de Commissie eens dat, teneinde te bepalen of een Duitse staatsburger zich wat het verzamelen en verwerken van persoonsgegevens door de Duitse autoriteiten betreft in een vergelijkbare situatie bevindt als een burger van de Europese Unie, moet worden nagegaan met welk doel deze gegevens worden verzameld en verwerkt. De Duitse regering betoogt dat de stelselmatige verwerking van persoonsgegevens in een centraal register nodig is voor immigratie- en verblijfsrechtelijke doeleinden, een doeltreffende algemene rechtshandhaving en het verzamelen van statistische gegevens. Ik zal op deze punten na elkaar ingaan.

Verblijfsstatus en immigratievoorschriften

8. Het voornaamste argument van de Duitse regering is, dat de lidstaten gemeenschapsrechtelijk bevoegd zijn om met betrekking tot hun nationale grondgebied inreis- en verblijfsbeperkingen op te leggen aan onderdanen van andere lidstaten, die zelfs kunnen worden uitgezet. Om deze bevoegdheid te kunnen uitoefenen, hebben de Duitse autoriteiten een doeltreffend mechanisme nodig voor het verzamelen van persoonsgegevens en het toezicht op de migratie van in Duitsland wonende vreemdelingen. Voor Duitse staatsburgers is een dergelijk mechanisme niet noodzakelijk, aangezien zij een onbeperkt verblijfsrecht in Duitsland hebben en nimmer kunnen worden uitgezet. De Duitse regering voert voor haar standpunt tweeërlei aan. In de eerste plaats betoogt zij dat richtlijn 2004/38/EG, door de lidstaten de bevoegdheid te geven om de op hun grondgebied verblijvende burgers van de Europese Unie de verplichting op te leggen zich bij de bevoegde autoriteiten te laten inschrijven, impliciet het verzamelen en verwerken van hun gegevens heeft toegestaan. [4] In de tweede plaats kent de Duitse regering veel gewicht toe aan het arrest van het Hof in de zaak Watson en Bellmann. [5] In die zaak ging het om een Italiaanse regeling die alle vreemdelingen, inclusief gemeenschapsonderdanen, verplichtte om zich binnen drie dagen na aankomst op het grondgebied van de Italiaanse Republiek te melden bij de locale politie en bij niet-naleving voorzag in de oplegging van een geldboete of gevangenisstraf en eventueel uitzetting. Het Hof verklaarde de uitzetting „stellig onverenigbaar" [6] met het Verdrag en oordeelde dat andere straffen evenredig moeten zijn aan de ernst van de overtreding en geen hinderpaal voor het vrije personenverkeer mogen zijn. Het tekende evenwel aan dat „ofschoon het gemeenschapsrecht een vrij verkeer van personen tot stand heeft gebracht en aan iedere onder zijn werkingssfeer vallende persoon het recht geeft op toegang tot het grondgebied van de lidstaten ter verwezenlijking van de doeleinden van het Verdrag,

4 — Artikel 8 van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden (PB L 158, blz. 77; rectificatie in PB 2004, L 229, blz. 35).

5 — Arrest van 7 juli 1976 (118/75, Jurispr. blz. 1185).

6 — Ibid., punt 20.

daarmee de lidstaten niet de bevoegdheid is ontnomen maatregelen te treffen die de nationale instanties nauwkeurige kennis moeten verschaffen van de migratie naar en binnen het nationale grondgebied". [7] De Duitse regering betoogt dat aangezien de lidstaten de bevoegdheid hebben om maatregelen te treffen die de nationale instanties nauwkeurige kennis verschaffen van de migratie naar en binnen het nationale grondgebied, het duidelijk is dat zij ook de bevoegdheid hebben om een register aan te leggen met informatie over welke personen het nationale grondgebied betreden en verlaten, ook al geschiedt dit enkel met betrekking tot burgers van de Europese Unie.

9. Niettemin verleent noch richtlijn 2004/38, noch het arrest Watson en Bellmann de lidstaten een onbeperkte bevoegdheid om systemen in te voeren voor de registratie van en het toezicht op onderdanen van andere lidstaten. Vanzelfsprekend houdt een registratieverplichting noodzakelijkerwijs in dat een aantal persoonsgegevens van burgers van de Europese Unie wordt verzameld, opgeslagen en verwerkt. Richtlijn 2004/38 schrijft evenwel niet voor hoe dit moet gebeuren. Dit wordt aan elke lidstaat afzonderlijk overgelaten, die bij de uitoefening van deze bevoegdheid echter niet mag ingaan tegen zijn verplichtingen uit hoofde van het gemeenschapsrecht, inclusief het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit. Dat de gemeenschapswetgever de mogelijkheid van enige vorm van verzameling van gegevens stilzwijgend heeft aanvaard, betekent bijgevolg niet dat hij de lidstaten heeft toegestaan om eender welk door hen geschikt geacht systeem voor het verzamelen en verwerken in te voeren.

10. Ook ben ik van mening dat de Duitse regering te veel in het geciteerde gedeelte van het arrest Watson en Bellmann leest. Dit arrest bevestigt enkel dat lidstaten kunnen toezien op de migratie naar en binnen het nationale grondgebied. Het vestigt geen algemeen recht van de nationale autoriteiten om dit toezicht op elke door hun geschikt of passend geachte wijze te laten plaatsvinden, en het ontslaat de lidstaten al helemaal niet van hun gemeenschapsrechtelijke verplichtingen, in het bijzonder niet van naleving van het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit. De Duitse autoriteiten mogen weliswaar maatregelen vaststellen om toezicht te houden op de migratie naar en binnen het nationale grondgebied, maar deze maatregelen moeten verenigbaar zijn met het Verdrag en alle andere relevante gemeenschapsrechtelijke bepalingen.

11. Derhalve zal ik dieper ingaan op die drie kenmerken van het Duitse stelsel die leiden tot een verschil in behandeling van nationale onderdanen en burgers van de Unie, en

7 — Ibid., punt 17.

nagaan of ze gerechtvaardigd zijn als middel ter handhaving van verblijfs- en immigratierechtelijke voorschriften.

12. Het is duidelijk dat wanneer gegevens van burgers van de Unie behalve aan de immigratiediensten ook aan de bestuursautoriteiten in het algemeen ter beschikking worden gesteld, dit niet kan worden gerechtvaardigd door de noodzaak van handhaving van de verblijfsvoorschriften. Zelfs wanneer het litigieuze stelsel noodzakelijk is voor de taakvervulling van de immigratiediensten, betekent dit nog niet dat de hierin opgeslagen gegevens toegankelijk moeten worden gemaakt voor andere bestuurs- en strafrechtelijke autoriteiten en diensten. Uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat de in het centraal vreemdelingenregister opgeslagen informatie niet alleen kan worden gebruikt door het Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, maar ook door vele andere overheidsorganen en -diensten, zoals politiediensten, veiligheidsautoriteiten, openbaar ministerie en gerechten. Een aantal van deze organen kan via een geautomatiseerde procedure over de gegevens beschikken. Ook niet-openbare charitatieve organisaties alsmede de autoriteiten van andere staten en internationale organisaties kunnen toegang krijgen tot deze informatie. De door het centraal vreemdelingenregister verzamelde en verwerkte gegevens bestrijken duidelijk een zeer breed terrein en omvatten meer dan hetgeen nodig is voor immigratierechtelijke doeleinden, aangezien ze allerlei vormen van betrekkingen tussen de individuele burger en de overheid betreffen. Door middel van het centraal register kunnen de verschillende autoriteiten in Duitsland gegevens over de persoonlijke status van de aldaar wonende burgers van de Unie achterhalen, stelselmatig en probleemloos bijhouden waar zij verblijven en alle voor een dergelijk toezicht benodigde informatie met elkaar delen. Het register van het Bundesamt für Migration und Flüchtlinge is bijgevolg veel meer dan enkel een immigratieregister; het is een zeer uitgebreide databank waarmee de overheid de persoonsgegevens van burgers van de Europese Unie op afroep beschikbaar heeft. De behandeling van Duitse staatsburgers verschilt hiervan volledig, aangezien voor hen een soortgelijk gegevenssysteem ontbreekt. Een bestuursorgaan dat gegevens over een Duitse staatsburger nodig heeft, moet een veel omslachtiger en ingewikkelder zoektocht ondernemen door de gemeentelijke registers, die niet centraal worden beheerd, niet gelijktijdig kunnen worden doorzocht en minder informatie bevatten dan het centraal vreemdelingenregister.

13. Om die reden ben ik ook van mening dat de hoeveelheid in het centraal vreemdelingenregister opgeslagen gegevens niet te rechtvaardigen valt. De registratie van burgers van de Unie is door richtlijn 2004/38 enkel toegestaan om iemands verblijfsstatus en verblijfsrechten te verifiëren. Bijgevolg kunnen lidstaten enkel die gegevens rechtmatig verzamelen en verwerken, die betrekking hebben op de verblijfsrechten van burgers van de Unie. Artikel 8 van richtlijn 2004/38, waarvan lid 1 de mogelijkheid van een inschrijvingsverplichting opent, somt in lid 3 op welke inlichtingen en documenten de lidstaten kunnen verlangen voor de afgifte van de verklaring van inschrijving. Van burgers van

de Unie kan worden gevraagd hun identiteit te bewijzen door overlegging van een paspoort of een identiteitskaart, alsmede kan hun worden gevraagd om documenten met betrekking tot werk of studie in het gastland (wanneer zij als werknemer of student het land binnenkomen), of een bewijs van hun financiële middelen; deze opsomming is niet enuntiatief maar limitatief. Met de vaststelling van artikel 8, lid 3, van richtlijn 2004/38 hebben het Europees Parlement en de Raad te kennen gegeven dat de hierin bedoelde informatie voor de lidstaten volstaat om, waartoe zij gerechtigd zijn, toezicht uit te oefenen op wie er hun grondgebied betreedt en hierop verblijft. Het verzamelen, opslaan en verwerken van meer gegevens dan de in artikel 8, lid 3, van richtlijn 2004/38 genoemde, zoals Duitsland momenteel doet, kan bijgevolg niet worden gerechtvaardigd door de noodzaak om verblijfs- en immigratierechtelijke voorschriften te handhaven.

14. Het derde kenmerk van het Duitse stelsel dat leidt tot een verschillende behandeling van Duitse staatsburgers en burgers van de Unie, namelijk dat laatstgenoemden centraal en eerstgenoemden lokaal worden geregistreerd, werpt de lastigere vraag op, of de *stelselmatige* en *centrale* verwerking van persoonsgegevens van burgers van de Unie noodzakelijk is voor de handhaving van gemeenschapsrechtelijke inreis- en verblijfsbepalingen.

15. Allereerst moet mij van het hart dat het bestaan van twee aparte stelsels van gegevensverwerking de burgers van de Unie, waarop de Duitse regering veel strikter en stelselmatiger toezicht houdt dan op de Duitse staatsburgers, in een negatief licht plaatst. Terwijl de gedachte achter de gemeenschapsbepalingen over burgerschap en het inreis- en verblijfsrecht is dat individuele burgers de mogelijkheid moeten hebben te integreren in de samenleving van de ontvangende lidstaat en dat zij dezelfde behandeling ervaren als nationale onderdanen, bestendigt het litigieuze stelsel het verschil tussen „wij" — de autochtonen — en „zij" — de vreemdelingen. Een dergelijk stelsel kan de vooroordelen van individuele burgers of van bepaalde delen van de samenleving jegens vreemdelingen versterken en leidt gemakkelijk tot stigmatisering van burgers van de Unie enkel omwille van hun nationaliteit. Ook moet worden opgemerkt dat het stelselmatige toezicht op individuele burgers in een aantal Europese staten om historische redenen in verband wordt gebracht met ondemocratische en totalitaire regimes, wat ten dele verklaart waarom zo velen in Europa dergelijke stelsels uiterst verwerpelijk vinden. Anderzijds zijn er Europese staten waar centrale gegevenssystemen bestaan zonder dat dit leidt tot enige bijzondere maatschappelijke beroering. In de onderhavige zaak is de kwestie gevoeliger omdat enkel gegevens van onderdanen van andere lidstaten zo centraal worden verwerkt. Tegelijkertijd kan dit als een gevolg worden gezien van het verschil in verblijfsstatus van onderdanen van andere lidstaten in Duitsland.

16. Mijns inziens is hier de juiste maatstaf de *doeltreffendheid* en is het aan de nationale rechter om deze toe te passen. Hij dient zich de vraag te stellen of er andere manieren van gegevensverwerking zijn waarmee de immigratiediensten de verblijfsrechtelijke regels kunnen handhaven. Beantwoordt hij die vraag bevestigend, moet de centrale opslag

en verwerking van gegevens van burgers van de Unie onwettig worden verklaard. Het is niet nodig dat het alternatieve systeem het *meest* doeltreffend of geschikt is; voldoende is, dat het behoorlijk functioneert. Met andere woorden: ook al is het centraal register doeltreffender, gemakkelijker of gebruiksvriendelijker dan de alternatieven hiervoor (zoals gedecentraliseerde, plaatselijke registers), verdienen deze alternatieven duidelijk de voorkeur wanneer zij gebruikt kunnen worden voor het verkrijgen van inlichtingen over de verblijfsstatus van burgers van de Unie.

17. Bij de beoordeling van de doeltreffendheid van de verschillende registratiestelsels dient de nationale rechter rekening te houden met de rechtspraak van het Hof inzake het recht op binnenkomst en verblijf in een lidstaat, aangezien in die rechtspraak de bevoegdheden van de nationale autoriteiten op dit gebied en de grenzen ervan worden bepaald. Het staat bijvoorbeeld al vele jaren buiten kijf dat een lidstaat een onderdaan van een andere lidstaat niet eraan mag hinderen zijn grondgebied binnen te komen, noch hem willekeurig mag verwijderen; enkel een persoonlijk gedrag dat een werkelijke en ernstige bedreiging van de samenleving vormt, kan een inreisverbod of verwijdering rechtvaardigen. [8] Bovendien moet deze bevoegdheid eng worden uitgelegd, aangezien zij een uitzondering vormt op het grondbeginsel van het vrije verkeer binnen de Unie. [9] Deze beginselen zijn nog niet zo lang geleden door het Hof bevestigd in de arresten Commissie/Spanje [10] en Commissie/Duitsland [11] en hebben de erkenning van de gemeenschapswetgever gevonden in richtlijn 2004/38. [12]

18. Uiteraard behoort elk debat over het recht om in een lidstaat te verblijven en over de grenzen ervan, plaats te vinden in het licht van het burgerschap van de Unie. Sedert het Verdrag betreffende de Europese Unie kan de status van de onderdanen van de Europese Unie en hun rechten van binnenkomst en verblijf in een lidstaat niet meer op dezelfde wijze worden opgevat als voorheen. Het Hof heeft ten aanzien hiervan in het arrest Baumbast verklaard dat „de status van burger van de Europese Unie in het EG-Verdrag is ingevoerd en […] artikel 18, lid 1, EG [verleent] elke burger het recht […] om vrij op het grondgebied van de lidstaten te verblijven en te reizen. Volgens artikel 17, lid 1, EG is eenieder die de nationaliteit van een lidstaat bezit, burger van de Unie. *De hoedanigheid van burger van de Unie dient de primaire hoedanigheid van de onderdanen van de lidstaten te zijn*." [13] Zoals het Hof in het arrest Grzelczyk heeft beslist, geldt in geschillen over discriminatie als uitgangspunt dat burgers van de Unie aanspraak hebben op dezelfde behandeling als de eigen onder-

8 — Arresten van 4 december 1974, Van Duyn (41/74, Jurispr. blz. 1337); 26 februari 1975, Bonsignore (67/74, Jurispr. blz. 297), en 27 oktober 1977, Bouchereau (30/77, Jurispr. blz. 1999).

9 — Arrest van 28 oktober 1975, Rutili (36/75, Jurispr. blz. 1219), en arrest Bouchereau (aangehaald in voetnoot 8).

10 — Arrest van 31 januari 2006 (C-503/03, Jurispr. blz. I-1097).

11 — Arrest van 27 april 2006 (C-441/02, Jurispr. blz. I-3449).

12 — Artikel 27, lid 2, van richtlijn 2004/38 bepaalt dat beperkingen van de vrijheid van verkeer en verblijf in overeenstemming moeten zijn met het evenredigheidsbeginsel en uitsluitend gebaseerd mogen zijn op het gedrag van betrokkene dat een actuele, werkelijke en voldoende ernstige bedreiging voor een fundamenteel belang van de samenleving moet vormen. Ingevolge artikel 31 heeft de burger aan wie deze beperkingen worden opgelegd, toegang tot gerechtelijke en administratieve rechtsmiddelen om beroep in te stellen, inclusief de mogelijkheid van voorlopige opschorting.

13 — Arrest van 17 september 2002, Baumbast en R (C-413/99, Jurispr. blz. I-7091, punten 81en 82; cursivering van mij).

danen, onverminderd de uitdrukkelijk vastgestelde uitzonderingen.[14] Het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit is niet langer enkel een instrument ten dienste van het vrije verkeer, maar vormt de kern van het concept van het burgerschap van de Unie en is bepalend voor de mate waarin dit de lidstaten verplicht om burgers van de Unie als nationale onderdanen te behandelen. De Unie wil de nationale volkeren weliswaar niet vervangen door een „Europees volk", maar verlangt wel van haar lidstaten een denken en handelen dat niet meer uitsluitend in het belang van de eigen onderdanen, maar tevens en voor zover mogelijk in dat van alle burgers van de Europese Unie is.

19. Wanneer het Hof het burgerschap van de Unie kwalificeert als de „primaire hoedanigheid" van de onderdanen, doet het geen politieke uitspraak maar verwijst het hiermee naar het burgerschap van de Unie als een *juridisch* concept met specifieke rechten voor de burgers van Unie. Van die rechten is het recht om een andere lidstaat binnen te komen en er te verblijven het belangrijkste. De elfde overweging van de considerans van richtlijn 2004/38 weerspiegelt deze nieuwe regel door te stipuleren dat „[h]et fundamentele en persoonlijke recht van verblijf in een andere lidstaat […] door het Verdrag rechtstreeks aan alle burgers van de Unie wordt verleend en […] niet afhankelijk [is] van het voldaan hebben aan administratieve procedures".

14 — Arrest van 20 september 2001, Grzelczyk (C-184/99, Jurispr. blz. I-6193, punt 31).

20. Gelet op de voorafgaande analyse ben ik van mening dat twee van de kenmerken van het litigieuze systeem van gegevensverwerking, namelijk dat het toegankelijk is voor andere autoriteiten dan het Bundesamt für Migration und Flüchtlinge en meer persoonsgegevens omvat dan zijn toegestaan door artikel 8, lid 3, van richtlijn 2004/38, niet kunnen worden gerechtvaardigd door de noodzaak van handhaving van de immigratie- en verblijfsrechtelijke voorschriften. Het feit dat het stelsel gecentraliseerd is, is enkel gerechtvaardigd wanneer de nationale rechter op grond van de rechtspraak van het Hof inzake het recht van binnenkomst en verblijf in een lidstaat, oordeelt dat een centraal register het enige doeltreffende middel is voor de handhaving van de immigratie- en verblijfsrechtelijke voorschriften.

Algemene rechtshandhaving en statistische gegevens

21. De Duitse regering beroept zich naast de overwegingen die verband houden met de verblijfsrechtelijke status en de immigratievoorschriften, ook op overwegingen inzake de algemene rechtshandhaving, te weten het optreden tegen criminaliteit en bedreigingen van de veiligheid, die een verschillende behandeling van Duitse staatsburgers en onderdanen van andere lidstaten zouden rechtvaardigen. Rechtshandhaving en misdaadbestrijding kunnen inderdaad in beginsel legitieme gronden van openbare

orde zijn om gemeenschapsrechtelijke vrijheden en rechten in te perken. Niettemin kunnen lidstaten deze gronden niet selectief aanvoeren, dat wil zeggen niet tegen eigen onderdanen maar wel tegen andere onderdanen van de Europese Unie die op hun grondgebied verblijven. Wanneer een centraal register zo belangrijk is voor een doeltreffende bewaking van de openbare orde, ligt het voor de hand dat het eenieder behoort te omvatten die in een bepaald land verblijft, ongeacht zijn of haar nationaliteit. De nationale autoriteiten kunnen niet stellen dat misdaadbestrijding wel de stelselmatige verwerking van persoonsgegevens van burgers van de Unie vereist, maar niet van die van de eigen onderdanen. Dit zou namelijk hetzelfde zijn als zeggen dat andere burgers van de Unie een groter veiligheidsrisico vormen en met een grotere waarschijnlijkheid misdaden begaan dan de eigen onderdanen, hetgeen, zoals de Commissie stelt, volledig onaanvaardbaar is.

22. Het gemak is uiteraard een punt. Een uitgebreide databank met de persoonsgegevens van elke vreemdeling die zich op het nationale grondgebied bevindt, maakt het de politie en de veiligheidsdiensten gemakkelijk om toezicht te houden op de handel en wandel van individuele personen. Ingewikkelder en tijdrovender is het om in duizenden plaatselijke registers te moeten zoeken naar de gewenste informatie, zoals dat voor Duitse staatsburgers moet gebeuren. In de eerste plaats kan evenwel bestuurlijk gemak nooit een rechtvaardigingsgrond zijn voor discriminatie op grond van nationaliteit of voor enige andere beperking van de door het gemeenschapsrecht verleende rechten. [15] In de tweede plaats, wanneer de politie een gemakkelijke methode om toezicht te houden nodig heeft, is het evident dat deze dezelfde moet zijn voor zowel Duitse staatsburgers als vreemdelingen.

23. Tot slot betoogt de Duitse regering dat het centraal register voor onderdanen van de Europese Unie noodzakelijk is voor het verzamelen van statistische gegevens over migratie en bevolkingsbewegingen in Europa. Dienaangaande verwijst zij naar verordening (EG) nr. 862/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende communautaire statistieken over migratie en internationale bescherming. [16] Deze verordening bepaalt evenwel niet dat invoering van een databank met persoonsgegevens van burgers van de Europese Unie die gebruik hebben gemaakt van hun recht op vrij verkeer, noodzakelijk of toegestaan is. Statistieken zijn per definitie anoniem en niet persoonsgebonden. Alles wat de Duitse autoriteiten moeten doen om hun verplichtingen uit de verordening na te komen, is deze anonieme informatie met betrekking tot migratie te verzamelen.

24. Bijgevolg ben ik van mening dat het Hof de vraag of het Duitse systeem discriminatie

15 — Zie arrest van 26 januari 1999, Terhoeve (C-18/95, Jurispr. blz. I-345, punt 45): „Overwegingen van administratieve aard kunnen immers een afwijking door een lidstaat van de regels van gemeenschapsrecht niet rechtvaardigen. Dit beginsel geldt te meer, wanneer de betrokken afwijking erop neerkomt, dat de uitoefening van een der fundamentele vrijheden van het gemeenschapsrecht wordt verhinderd."

16 — PB L 199, blz. 23.

op grond van nationaliteit inhoudt, zou moeten beantwoorden als volgt:

„Een systeem voor het opslaan en het verwerken van gegevens zoals dat in het hoofdgeding, is onverenigbaar met het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit voor zover het ook gegevens omvat die niet zijn genoemd in artikel 8, lid 3, van richtlijn 2004/38 en het behalve voor de immigratiediensten ook voor andere overheidsorganen toegankelijk is. De centrale verwerking van persoonsgegevens van enkel onderdanen van andere lidstaten is eveneens onverenigbaar met het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit, wanneer er andere doeltreffende middelen zijn voor de handhaving van de immigratie- en verblijfsrechtelijke voorschriften, hetgeen aan de nationale rechter staat om te bepalen."

B — *Het noodzakelijkheidsvereiste van richtlijn 95/46*

25. De in casu relevante bepaling is artikel 7, sub e, van richtlijn 95/46, volgens welke „[d]e lidstaten bepalen dat de verwerking van persoonsgegevens slechts mag geschieden indien: […] de verwerking noodzakelijk is voor de vervulling van een taak van algemeen belang of die deel uitmaakt van de uitoefening van het openbaar gezag die aan de voor de verwerking verantwoordelijke of de derde aan wie de gegevens worden verstrekt, drager is opgedragen". Bijgevolg rijst de vraag of deze onderhavige specifieke vorm van centrale verwerking noodzakelijk is ter bereiking van een legitiem doel van algemeen belang.

26. In haar bij het Hof ingediende schriftelijke opmerkingen betoogt de Duitse regering dat het algemeen belang in casu is gelegen in de uitoefening door de lidstaten van hun bevoegdheid tot handhaving van het gemeenschapsrecht met betrekking tot binnenkomst en verblijf van burgers van de Unie in hun nationale grondgebied. Het momenteel gebruikte systeem van gegevensverwerking acht zij noodzakelijk voor de vervulling van deze taak, aangezien er geen minder ingrijpende maatregelen zijn waarmee de nationale autoriteiten de immigratiewetgeving kunnen handhaven.

27. Het noodzakelijkheidsbegrip heeft een lange geschiedenis in het gemeenschapsrecht en vormt een vast onderdeel van het evenredigheidscriterium. Het houdt in dat de autoriteit die ter bereiking van een legitiem doel een maatregel vaststelt die een door het gemeenschapsrecht gewaarborgd recht aantast, moet aantonen dat deze maatregel de minst beperkende is ter bereiking van dit doel. [17] Wanneer bovendien de verwerking van persoonsgegevens kan leiden tot een inbreuk op het grondrecht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer, moet tevens rekening worden gehouden met artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM), dat het recht op eerbiediging van het privé- en gezinsleven waarborgt. Zoals het Hof heeft verklaard in het arrest Österreichischer Rundfunk e.a., kan een nationale regeling die niet strookt met artikel 8 EVRM, evenmin voldoen aan het in artikel 7,

17 — Zie onder andere arrest van 21 mei 1987, Rau Lebensmittelwerke e.a. (133/85-136/85, Jurispr. blz. 2289, punt 91).

sub e, van richtlijn 95/46 neergelegde vereiste. [18] Artikel 8, lid 2, EVRM bepaalt dat inmenging in het privéleven is toegestaan voor zover hiermee een van de hierin opgesomde doelstellingen wordt nagestreefd en deze „in een democratische samenleving noodzakelijk is". Volgens het Europees Hof voor de Rechten van de Mens houdt het bijvoeglijk naamwoord „noodzakelijk" in dat een „dwingende maatschappelijke behoefte" aan een bepaald optreden van de overheid bestaat en dat de maatregel evenredig is aan het nagestreefde legitieme doel. [19]

28. Het voorgaande betekent dat, gelet op de feiten van het onderhavige geval, het antwoord op de derde vraag afhangt van een in wezen zelfde analyse als de vraag met betrekking tot discriminatie op grond van nationaliteit. Ik heb reeds uiteengezet dat het litigieuze systeem van gegevenswerking drie kenmerken heeft die niet onbedenkelijk zijn. Wat de eerste twee betreft, is het antwoord op de vraag of zij noodzakelijk zijn in de zin van richtlijn 95/46 niet anders dan dat met betrekking tot het discriminatieverbod op grond van nationaliteit: zij zijn niet noodzakelijk, althans niet voor de handhaving van de regelingen inzake het inreis- en verblijfsrecht van buitenlandse burgers van de Europese Unie, hetgeen het algemeen belang is waarop de Duitse regering zich beroept op basis van artikel 7, sub e, van richtlijn 95/46. Voor de vervulling van deze taak is enkel vereist dat de bevoegde autoriteit, te weten het Bundesamt für Migration und Flüchtlinge, de persoonsgegevens van burgers van de Unie verwerkt. De doorzending [20] van deze gegevens naar andere overheidsorganen is niet in overeenstemming met het in de richtlijn opgenomen noodzakelijkheidsvereiste. Hetzelfde geldt voor de hoeveelheid van de in het centraal register opgeslagen gegevens. De enige inlichtingen die rechtmatig kunnen worden opgeslagen en verwerkt, zijn die welke essentieel zijn voor de handhaving van de voorschriften inzake de immigratie en de verblijfsstatus. Wat de burgers van de Unie betreft, is in artikel 8, lid 3, van richtlijn 2004/38 uitputtend opgesomd welke inlichtingen dit zijn; alle verdere informatie kan niet voor immigratierechtelijke doeleinden noodzakelijk worden geacht. Het feit dat het centraal vreemdelingenregister bijkomende gegevens omvat, is bijgevolg evenmin in overeenstemming met het noodzakelijkheidsvereiste van richtlijn 95/46.

29. Blijft over het derde kenmerk van het Duitse stelsel, namelijk het feit dat het gecentraliseerd is. Is een dergelijke wijze van gegevensverwerking verenigbaar met het noodzakelijkheidsvereiste van richtlijn 95/46? Ook het antwoord op die vraag zal niet verschillen van het antwoord op de eerste

18 — Arrest van 20 mei 2003, Österreichischer Rundfunk e.a. (C-465/00, C-138/01 en C-139/01, Jurispr. blz. I-4989, punt 91).

19 — Zie onder andere arrest Gillow v Verenigd Koninkrijk van 24 november 1986, série A, nr. 109, § 55, en arrest Z v Finland van 25 februari 1997, Recueil des arrêts et décisions 1997-I.

20 — Ingevolge artikel 2, sub b, van richtlijn 95/46 is het verstrekken van persoonsgegevens door middel van doorzending, verspreiden of op enigerlei andere wijze ter beschikking stellen een vorm van verwerking.

vraag. Mijns inziens is het aan de nationale rechter om op basis van het voorgaande hierover te beslissen. [21] De Duitse regering beschikt weliswaar over enige speelruimte bij de beslissing over de wijze waarop zij haar legitieme doelstellingen wil bereiken, maar het noodzakelijkheidsvereiste van richtlijn 95/46 houdt in dat zij moet aantonen dat de handhaving van de gemeenschapsvoorschriften inzake binnenkomst en verblijf in Duitsland van onderdanen van andere lidstaten onmogelijk is wanneer hun gegevens niet centraal worden verwerkt. Het argument dat de centrale verwerking praktischer, eenvoudiger of sneller is dan andere wijzen van verwerking, mag niet volstaan om de regering de noodzakelijkheidstoets te laten doorstaan.

30. Anders en aanzienlijk ingewikkelder en mogelijk lastig te beantwoorden zou de vraag van de nationale rechter zijn of een centraal systeem van gegevensverwerking dat van toepassing is op alle ingezetenen van Duitsland, verenigbaar is met het vereiste van artikel 7, sub e, van richtlijn 95/46. De noodzaak van een dergelijk systeem zou moeten worden bezien in het licht van andere algemene belangen dan het immigratiebeleid. Hierbij zou een afweging moeten worden gemaakt tussen de algemene belangen die een dergelijk centraal systeem dient, en de door de richtlijn beschermde rechten van het individu. De richtlijn beoogt weliswaar de belemmeringen voor het verkeer van persoonsgegevens op te heffen die het internationale handelsverkeer kunnen raken, maar is tegelijkertijd gericht op een hoog niveau van bescherming van persoonsgegevens in de hele Gemeenschap. Deze zorg om de bescherming van gegevens en van de persoonlijke levenssfeer is niet ondergeschikt aan het streven om het vrije verkeer van gegevens te vergemakkelijken, maar gaat gelijk op hiermee en vormt de grondslag van elke rechtmatige gegevensverwerking. Anders gezegd, in het kader van richtlijn 95/46 is gegevensbescherming niet enkel een bijverschijnsel van het handelsverkeer dat door gegevensverwerking kan worden bevorderd, maar staat op gelijke voet ermee. Dit komt tot uitdrukking in de titel van de richtlijn („betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens"), in de tweede, de tiende, de elfde en de twaalfde overweging van de considerans en, uiteraard, in de vele bepalingen die specifieke verplichtingen opleggen aan de instanties die gegevens verwerken. Voorts wordt het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, waar het in wezen om draait bij geschillen inzake bescherming van gegevens, gewaarborgd door artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Hoe dan ook is het noch noodzakelijk, noch opportuun om in het kader van de onderhavige zaak bij deze hypothetische vraag stil te staan.

31. Ik ben derhalve van mening dat het Hof de derde vraag zou moeten beantwoorden als volgt:

21 — Eenzelfde benadering van de noodzakelijkheidstoetsing heeft het Hof gekozen in het arrest Österreichischer Rundfunk e.a. (aangehaald in voetnoot 18, punt 88).

„Een systeem voor de opslag en de verwerking van gegevens zoals dat in het hoofdgeding, is onverenigbaar met het noodzakelijkheidsvereiste van artikel 7, sub e, van richtlijn 95/46 voor zover het ook gegevens omvat die niet zijn genoemd in artikel 8, lid 3, van richtlijn 2004/38 en het ook toegankelijk is voor andere overheidsorganen dan de immigratieautoriteiten. De centrale verwerking van persoonsgegevens van enkel onderdanen van andere lidstaten is eveneens onverenigbaar met het noodzakelijkheidsvereiste van artikel 7, sub e, van richtlijn 95/46, tenzij aangetoond kan worden dat er geen alternatief is voor de handhaving van de immigratie- en verblijfsrechtelijke voorschriften, hetgeen aan de nationale rechter staat om te beoordelen."

III — Conclusie

32. Gelet op het voorgaande, geef ik het Hof in overweging om de prejudiciële vragen van het Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen te beantwoorden als volgt:

„1) Een systeem voor het opslaan en het verwerken van gegevens zoals dat in het hoofdgeding, is onverenigbaar met het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit voor zover het ook gegevens omvat die niet zijn genoemd in artikel 8, lid 3, van richtlijn 2004/38/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende het recht van vrij verkeer en verblijf op het grondgebied van de lidstaten voor de burgers van de Unie en hun familieleden, en het behalve voor de immigratiediensten ook voor andere overheidsorganen toegankelijk is. De centrale verwerking van persoonsgegevens van enkel onderdanen van andere lidstaten is eveneens onverenigbaar met het verbod van discriminatie op grond van nationaliteit, wanneer er andere doeltreffende middelen zijn voor de handhaving van de immigratie- en verblijfsrechtelijke voorschriften, hetgeen aan de nationale rechter staat om te beoordelen.

2) Een systeem voor de opslag en de verwerking van gegevens zoals dat in het hoofdgeding, is onverenigbaar met het noodzakelijkheidsvereiste van artikel 7, sub e, van 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, voor zover het ook gegevens omvat die niet zijn genoemd in artikel 8, lid 3, van richtlijn 2004/38 en het ook toegankelijk is voor andere overheidsorganen dan de immigratiediensten. De centrale verwerking van persoonsgegevens van enkel onderdanen van andere lidstaten is eveneens onverenigbaar met het noodzakelijkheidsvereiste van artikel 7, sub e, van richtlijn 95/46, tenzij aangetoond kan worden dat er geen alternatief is voor de handhaving van de immigratie- en verblijfsrechtelijke voorschriften, hetgeen aan de nationale rechter staat om te beoordelen."