

Vergaderjaar 2022–2023

36 300

Wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 teneinde te voorzien in een grondslag voor het gebruik van biometrie bij automatische grenscontrole

Nr. 4

ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT ¹

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 5 oktober 2022 en het nader rapport d.d. 31 januari 2023, aangeboden aan de Koning door de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 15 juli 2022, nr. 2022001601, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 5 oktober 2022, nr. W16.22.0127/II, bied ik U hierbij aan.

De tekst van het advies treft U hieronder aan, voorzien van mijn reactie.

Bij Kabinetsmissive van 15 juli 2022, no. 2022001601, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 teneinde te voorzien in een grondslag voor het gebruik van biometrie bij automatische grenscontrole, met memorie van toelichting.

Het voorstel voorziet in de noodzakelijke grondslag voor het gebruik van biometrie bij automatische grenscontrole. De Afdeling advisering van de Raad van State maakt een opmerking over de accuraatheid van gezichts-herkenning in het licht van het recht op gelijke behandeling. Zij adviseert in de toelichting in te gaan op de accuraatheid van het SSPC-systeem en op de vraag of en in hoeverre onder meer huidskleur en geslacht van invloed zijn op de mate van herkenning. Daarbij dient te worden aangegeven op welke wijze indirect onderscheid in behandeling wordt voorkomen, dan wel objectief gerechtvaardigd kan worden.

¹ De oorspronkelijke tekst van het voorstel van wet en van de memorie van toelichting zoals voorgelegd aan de Afdeling advisering van de Raad van State is ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

Verder maakt de Afdeling een opmerking over de verhouding van de voorgestelde wetswijziging tot de EES-verordening en de wijzigingsverordening Schengengrenscore. Zij merkt op dat de toelichting op dat punt onduidelijk is.

In verband met het voorgaande is aanpassing van de toelichting wenselijk.

1. Inhoud en aanleiding voorstel

Bij de controle van de buitengrens op Schiphol maakt de Koninklijke Marechaussee (KMar) gebruik van het Self Service Passport Control-Systeem (SSPC-systeem), waarbij de reiziger door een Border Control Access Gate (e-gate) gaat. Dit systeem verwerkt biometrische gegevens om vast stellen of de aanbieder van een reisdocument ook de rechtmatige houder van dat document is. Deze controle vindt plaats op basis van een met een camera gemaakte gelaatsscan. De scan wordt vergeleken met de foto die is opgeslagen op de chip van het reisdocument dat tegelijkertijd wordt gescand. Ook wordt met behulp van een camera een «liveness detection» uitgevoerd. Daarmee kan bijvoorbeeld worden beoordeeld of het gelaat van een reiziger is bedekt met een masker.

Biometrische gegevens vormen bijzondere categorieën van persoonsgegevens. Het verwerken van bijzondere persoonsgegevens is op grond van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) verboden, tenzij één van de aldaar genoemde uitzonderingsgronden van toepassing is. De in de toelichting aangevoerde uitzonderingsgrond is de noodzakelijkheid van de verwerking om redenen van zwaarwegend algemeen belang.

Voor de hierboven omschreven gegevensverwerking is een wettelijke grondslag vereist. Het Europese kader wordt gevormd door de AVG en de nog niet in werking getreden EES-verordening en de wijzigingsverordening Schengengrenscore. Het voorstel voorziet met een nationaal kader in de Vreemdelingenwet 2000 in een dergelijke wettelijke grondslag. De biometrische gegevens mogen maximaal 24 uur worden bewaard.

De beschrijving van de achtergrond en inhoud van het voorstel geeft geen aanleiding voor een reactie.

2. Gelijke behandeling

- In de toelichting wordt benadrukt dat geautomatiseerde grenscontrole leidt tot een significant effectievere en efficiëntere uitvoering van de grenscontrole en -bewaking. De controle met het SSPC-systeem is sneller dan een manuele controle. Daarnaast kan met enkel een manuele controle niet hetzelfde niveau van efficiëntie en grondig grenstoezicht worden behaald als bij gebruik van het SSPC-systeem dat als meerwaarde heeft dat sprake is van een wisselwerking tussen techniek en grenswachter. De gezichtsherkenningstechniek ondersteunt het menselijke oordeel van de grenswachter en kan een deel van de mogelijke menselijke fouten, bijvoorbeeld als gevolg van vermoeidheid, afleiding of persoonlijke achtergrond, ondervangen.*
- De toelichting besteedt geen aandacht aan de waarschijnlijkheid dat ook het SSPC-systeem niet feilloos is. De vraag rijst of de toepassing van deze technologie helemaal neutraal is. De accuraatheid van gezichtsherkenningss algoritmes verschilt per systeem, maar in veel systemen worden de gezichten van mensen met een donkere huidskleur minder goed herkend dan die van mensen met een lichte huidskleur. Ook is doorgaans de foutenmarge bij mannen kleiner dan die bij vrouwen. De vraag rijst of dit nu ook geldt voor het SSPC-*

systeem. Indien dat zo is zullen mensen uit bepaalde groepen vaker dan anderen niet door het SSPC-systeem komen en een nadere controle moeten ondergaan. Daarmee kan sprake zijn van indirect onderscheid, bijvoorbeeld op grond van huidskleur en geslacht.

- *Volgens de AVG zijn bijzondere persoonsgegevens alleen uitgezonderd van het verbod op de verwerking daarvan indien onder meer passende en specifieke maatregelen worden getroffen ter bescherming van de grondrechten en de fundamentele belangen van de betrokkene, waaronder het (grond)recht op gelijke behandeling. Uit de toelichting blijkt niet of in dit opzicht passende en specifieke maatregelen zijn getroffen.*

De Afdeling adviseert in de toelichting in te gaan op de accuraatheid van het SSPC-systeem en op de vraag of en in hoeverre onder meer huidskleur en geslacht van invloed zijn op de mate van herkenning. Zij adviseert daarbij tevens aan te geven op welke wijze indirect onderscheid in behandeling wordt voorkomen, dan wel objectief gerechtvaardigd kan worden.

De Afdeling merkt terecht op dat in zijn algemeenheid geldt dat het voor gezichtsherkenningstechnologie lastiger is om gezichten met een donkere huidskleur en vrouwen te identificeren. Het SSPC-systeem maakt gebruik van een algoritme dat wordt afgenomen van een gerenommeerde Europese leverancier². Het gehele SSPC-systeem inclusief dit algoritme wordt periodiek in opdracht van de Functionaris Gegevensbescherming van het Ministerie van Defensie gecontroleerd. Het SSPC-systeem wordt daarbij beoordeeld op de door de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid gestelde veiligheidsnormen en operationele bruikbaarheid. In deze beoordeling wordt overigens niet alleen het algoritme getest, maar het hele SSPC-systeem. Daarmee worden eventuele invloeden van hardware of belichtingsomstandigheden in de prestatie ook meegenomen. Daarnaast wordt bezien of de normen voor verschillende doelgroepen in gelijke mate gehaald worden. Uit het vorige onderzoek uit 2013³ uitgevoerd door de Universiteit Twente, blijkt dat voor alle doelgroepen wordt voldaan aan de gestelde normen. In dit onderzoek is specifiek onderzocht of dit voor de lastiger te identificeren doelgroepen ook gold. Het onderzoek van 2013 bevatte een indicatie dat het systeem slechter presteerde bij negroïde en mongoloïde personen.⁴ Een hogere foutmarge bij vrouwen is niet geconstateerd. Het huidige onderzoek dat wordt uitgevoerd door TNO is nog niet afgerond.

Uit het onderzoek⁵ naar de werking van SSPC van 2013 volgt echter ook dat wordt voldaan aan de door de Staatssecretaris gestelde normen ten aanzien van foutmarges bij het onterecht niet of wel opengaan van de toegangspoortjes. In het lopende onderzoek zijn er geen indicaties dat deze normen niet worden gehaald. Sinds 2013 is het gebruikte algoritme grondig vernieuwd. De verwachting is dan ook dat de resultaten van het huidige onderzoek (verwacht in het tweede kwartaal) op dit punt beter zullen zijn. Een mogelijk hogere foutmarge bij negroïde en mongoloïde personen moet ook worden bezien in het licht van de voordelen die deze technologie ook meebrengt.

² Vanwege veiligheidsredenen wordt het exacte systeem niet specifiek genoemd.

³ Confidential No-Q evaluation project report II, Biometrics Pattern Recognition Group Chair of Services, Cyber Security and Safety Faculty of Electrical Engineering, Mathematics and Computer Science, University of Twente, dr. ir. L.J. Spreeuwens, 14 October 2013.

Het onderzoek in 2017 en 2018 richtte zich op een nieuw in te kopen algoritme, waarvan is afgezien. Het onderzoek is daarom geannuleerd.

⁴ Paragraaf 6.5 Confidential No-Q evaluation project report II.

⁵ No-Q evaluation project report II. Het onderzoek in 2017 en 2018 richtte zich op een nieuw in te kopen algoritme, waarvan is afgezien. Het onderzoek is daarom geannuleerd.

Er wordt volop ingezet op het verbeteren van de technologie met name ook voor deze doelgroepen. Het SSPC-systeem wordt dan ook voortdurend geëvalueerd en verbeterd om voor alle reizigers een zo optimaal mogelijk resultaat te behalen. Van belang is in dit kader ook dat het niet herkennen van een persoon door een e-gate, nooit een eindbeslissing vormt. In die gevallen zal altijd alsnog een manuele grenscontrole door een grenswachter worden uitgevoerd.

De toelichting is op dit punt verduidelijkt.

3. Verhouding met Europese verordeningen

In de toelichting wordt meerdere malen verwezen naar het Unierecht, en meer specifiek de EES-verordening en de wijzigingsverordening Schengengrenscore, als grondslag voor regels ten aanzien van grenscontrole. Deze verordeningen treden eerst in werking nadat de Europese Commissie daartoe een datum heeft vastgesteld. Dat is nog niet gebeurd.

Met de wijziging van de Vreemdelingenwet 2000 kan nationaal een zelfstandige grondslag voor de verwerking van biometrische gegevens worden gecreëerd. In de toelichting wordt het voorstel echter gepresenteerd als een aanvullend nationaal kader bij een Europees kader dat wordt gevormd door voornoemde verordeningen. Daarmee is de verhouding van deze voorgestelde wetswijziging tot de EES-verordening en de wijzigingsverordening Schengengrenscore onvoldoende duidelijk.

De Afdeling adviseert de toelichting daarop aan te passen.

De inwerkingtreding van de EES-verordening en de bijbehorende wijzigingsverordening Schengengrenscore is vanwege technische redenen uitgesteld tot eind 2023. Zodra deze verordeningen in werking treden, zal de gegevensverwerkingsgrondslag als opgenomen in het wijzigingsvoorstel uitsluitend nog betrekking hebben op de doelgroep als beschreven in de concept memorie van toelichting. Tot die tijd zal het wijzigingsvoorstel van toepassing zijn op alle verwerkingen van biometrische gegevens ten behoeve van de unieke identificatie en verificatie van de identiteit bij automatische grenscontrole. De toelichting is op dit punt verduidelijkt.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel bij de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt ingediend.

*De vice-president van de Raad van State,
Th. C. de Graaf*

Ik moge U hierbij verzoeken het voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

De Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid,
E. van der Burg