

MEMORIE VAN TOELICHTING

I. Algemeen deel

1. Inleiding

Het onderhavige wetsvoorstel dient ter uitvoering van de motie Wiersma waarin de regering wordt verzocht om in overleg te treden met gemeenten om met spoed te komen tot een expliciete wettelijke grondslag voor het verwerken van gegevens van sekswerkers.¹ Dit in verband met de in artikel 151a, eerste lid, van de Gemeentewet opgenomen grondslag voor het bij verordening stellen van regels:

"De raad kan een verordening vaststellen waarin voorschriften worden gesteld met betrekking tot het bedrijfsmatig geven van gelegenheid tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling."

De verwerking van bijzondere persoonsgegevens van sekswerkers is noodzakelijk om:

- exploitanten van seksbedrijven in staat te stellen de op grond van artikel 151, eerste lid, van de Gemeentewet gestelde voorschriften na te leven, en
- gemeenten in staat te stellen toezicht te houden op de naleving van deze voorschriften en deze te handhaven.

Op dit moment ontbreekt een grondslag voor het verwerken van gegevens van sekswerkers, die, zoals hierna verder aan bod zal komen, naar hun aard kwalificeren als bijzondere persoonsgegevens. Het wetsvoorstel creëert voor gemeenten de bevoegdheid om bij verordening te voorzien in een grondslag voor deze verwerking. Omdat het creëren van deze bevoegdheid de enige mogelijkheid is om deze gegevensverwerking mogelijk te maken en daarmee de bovengenoemde voorschriften te effectueren, zijn er geen alternatieven voor de oplossing van dit probleem overwogen.

Het ter hand nemen van de voorbereiding van dit voorstel is aangekondigd in een brief aan de Tweede Kamer van 5 oktober 2021.² Sindsdien hebben er diverse gesprekken met onder andere de gemeenten Amsterdam, Rotterdam, Den Haag en Utrecht plaatsgevonden. Deze gemeenten zijn betrokken bij de verdere voorbereiding van het wetsvoorstel.

2. Hoofdpijnen van het voorstel

2.1. Aanleiding

Op grond van artikel 151a van de Gemeentewet kunnen gemeenten bij verordening voorschriften vaststellen met betrekking tot het bedrijfsmatig geven van gelegenheid tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling. Veel gemeenten hebben op basis van deze grondslag dan ook regels gesteld omtrent de exploitatie van seksbedrijven, waaronder verplichtingen die op de exploitant rusten ten aanzien van de bij hem werkzame sekswerkers. De nakoming van deze verplichtingen door exploitanten vereist de verwerking van persoonsgegevens van sekswerkers. Gemeenten dienen vervolgens in het kader van het toezicht op de naleving van deze verplichtingen deze persoonsgegevens te kunnen raadplegen en indien nodig te verwerken ten behoeve van de handhaving van deze regels. De Afdeling bestuursrechtspraak heeft echter geoordeeld dat deze gegevens kwalificeren als bijzondere persoonsgegevens omdat deze persoonsgegevens mede betrekking hebben op iemands seksueel gedrag. Voor de verwerking van bijzondere persoonsgegevens is een expliciete wettelijke grondslag vereist en deze grondslag is er momenteel niet. Door het ontbreken van deze wettelijke grondslag kunnen exploitanten voorschriften die zijn gesteld bij verordening en de verwerking van bijzondere persoonsgegevens vereisen niet nakomen en kunnen gemeenten de naleving van deze verplichting niet controleren en handhaven. Daarmee kunnen de doelstellingen die met de betreffende voorschriften worden nagestreefd niet worden geëffectueerd. Dit heeft tot gevolg dat het opnemen van een wettelijke

¹ Motie van het lid Wiersma van 22 juni 2021 (Kamerstukken II 2020/21, 28638, nr. 193).

² Brief van de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid van 5 oktober 2021 (Kamerstukken II 2021/22, 34193, nr. 12).

grondslag noodzakelijk is om verwerking van bijzondere persoonsgegevens door gemeenten en exploitanten van seksbedrijven mogelijk te maken, waarbij de evenredigheid met het nagestreefde doel wordt gewaarborgd, de wezenlijke inhoud van het recht op bescherming van persoonsgegevens wordt geëerbiedigd en passende en specifieke maatregelen worden getroffen ter bescherming van de grondrechten en de fundamentele belangen van de betrokkene. Zonder deze grondslag hebben gemeenten niet de mogelijkheid tot het voeren van een effectief sekswerkbeleid zoals oorspronkelijk werd beoogd met de afschaffing van het bordeelverbod en de invoering van artikel 151a van de Gemeentewet.

Om een beeld te kunnen schetsen van de ontstane problematiek die de aanleiding vormt voor bijgaand wetsvoorstel en de doelstellingen die met de op grond van artikel 151a Gemeentewet gestelde voorschriften worden nagestreefd, is het dan ook noodzakelijk in te gaan op de achtergrond van het huidige artikel 151a, eerste lid, van de Gemeentewet.

Van belang is om in dit kader nog te benoemen dat er onderscheid kan worden gemaakt tussen de term 'sekswerk' en 'prostitutie'. In juridische zin kan onderscheid worden gemaakt tussen beide termen, doordat onder 'sekswerk' het tegen betaling verrichten van seksuele handelingen met of voor een ander tegen betaling wordt verstaan en onder 'prostitutie' het zich beschikbaar stellen tot het verrichten van seksuele handelingen met een ander tegen betaling. Zoals uit de beschrijving van de wetsgeschiedenis hierna zal blijken is de reikwijdte van bovengenoemde grondslag in de Gemeentewet van 'seksuele handelingen met een ander' (prostitutie), na de eerste invoering op een later moment uitgebreid naar 'seksuele handelingen met of voor een ander' (sekswerk). Thans wordt vanuit het oogpunt van destigmatisering van sekswerk vaak de voorkeur gegeven aan de term 'sekswerk' en 'sekswerker' in plaats van 'prostitutie' en 'prostitutie'. In deze memorie van toelichting wordt de term prostitutie gehanteerd indien er sprake is van een beschrijving van de wetsgeschiedenis en deze terminologie in die wetsgeschiedenis werd gehanteerd, dan wel wanneer er een noodzaak is om in juridisch opzicht een onderscheid aan te duiden.

2.2. Achtergrond van artikel 151a Gemeentewet

In Nederland is sekswerker een legaal beroep. Met de Wet opheffing algemeen bordeelverbod³ in 2000 is het gelegenheid geven tot (de exploitatie van) prostitutie toegestaan.

Zoals toelicht in de memorie van toelichting bij het toenmalige wetsvoorstel waren de hoofddoelstellingen van het opheffen van het bordeelverbod:

1. beheersing en regulering van exploitatie van prostitutie;
2. verbetering van de bestrijding van exploitatie van onvrijwillige prostitutie;
3. bescherming van minderjarigen tegen seksueel misbruik;
4. bescherming van de positie van prostitué(e)'s.

Opgemerkt werd dat als gevolg van de opheffing van het algemene bordeelverbod en de legalisering van exploitatie van vrijwillige prostitutie de overheid het prostitutiewezen beter zou kunnen sturen en reguleren en gemeenten daartoe een gemeentelijk vergunningenbeleid kunnen voeren. Ook werd opgemerkt dat decriminalisering van exploitatie van prostitutie de prostitutie kon ontdoen van criminele randverschijnselen en de regulering van de exploitatie van prostitutie en het aanbrengen van een scheiding tussen verboden en niet verboden vormen van die exploitatie de rechtspositie en de werkomstandigheden van de prostitué(e) zullen verbeteren.

Middels een amendement op het wetsvoorstel opheffing algemeen bordeelverbod⁴ werd vervolgens een wijziging van de Gemeentewet voorgesteld waarmee werd beoogd te regelen dat bij verordening aan het bedrijfsmatig geven van gelegenheid tot het verrichten van seksuele handelingen met een derde tegen betaling eisen kunnen worden gesteld. Omdat dit amendement een wijziging van de Gemeentewet betrof is door de toenmalige Minister van Justitie in overeenstemming met de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksaangelegenheden

³ Stb. 1999, nr. 464.

⁴ Amendement van het lid Nicolai c.s. van 2 februari 1999 (Kamerstukken II 1998/99, 25437, nr. 13.)

gereageerd middels brief van 1 februari 1999.⁵ In deze brief werd onder meer gewezen op de autonome verordenende bevoegdheid waarover gemeenten reeds beschikken. Onder deze autonome verordenende bevoegdheid vallen aangelegenheden die onder de gemeentelijke huishouding vallen, waaronder aspecten van de openbare orde, veiligheid en bescherming van de gezondheid van personen. Daarbij werd opgemerkt dat echter niet met zekerheid kon worden gesteld dat de regulering van escortbedrijven onder het toepassingsbereik van de gemeentelijke huishouding valt. Indien men dus zeker wilde stellen dat escortbedrijven object van gemeentelijke bemoeienis binnen de gemeentelijke huishouding zijn, dan verdiende het aanbeveling daarvoor een wettelijke grondslag te bieden.

Naar aanleiding van deze brief is uiteindelijk het gewijzigde amendement van het lid Nicolaï⁶ aangenomen dat heeft geleid tot de grondslag voor het stellen van voorschriften ten aanzien van het bedrijfsmatig gelegenheid geven van het verrichten van seksuele handelingen met een derde tegen betaling in artikel 151a van de Gemeentewet.

Met de partiële wijziging van de zedelijkheidswetgeving in 2002⁷ is het toepassingsbereik van artikel 151a van de Gemeentewet uitgebreid van 'seksuele handelingen met een derde tegen betaling' naar 'seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling'.

De aanleiding werd gevormd door een aanpassing in artikel 250a van het Wetboek van Strafrecht waarmee werd voorgesteld om de strafbaarstelling van commerciële seksuele uitbuiting van volwassenen uit te breiden tot vormen van seksuele dienstverlening waarbij de klant niet rechtstreeks betrokken is bij de seksuele handelingen. Over artikel 151a van de Gemeentewet werd opgemerkt dat "*het aanbeveling verdient om de reikwijdte van de verordening, bedoeld in artikel 151a, eerste lid, van de Gemeentewet, uit te breiden tot het bedrijfsmatig geven van gelegenheid tot het tegen betaling verrichten van seksuele handelingen voor een derde*".⁸

Zoals in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel tot opheffing van het algemeen bordeelverbod werd opgemerkt maakte de opheffing de weg vrij voor gemeenten om een effectief beleid inzake alle vormen van (exploitatie van) prostitutie te voeren.⁹ Daarbij werd aangegeven dat de centrale overheid een sturende taak heeft, voor zover het gaat om de totstandkoming van beleid en wetgeving op het terrein van het strafrecht, vreemdelingenrecht en de volksgezondheid, maar dat overigens de publieke bemoeienis met prostitutie moet worden overgelaten aan de gemeenten omdat het de lokale overheden zijn die daadwerkelijk te maken hebben met het verschijnsel prostitutie. Toegelicht werd dat om die reden zij dan ook de voorwaarden dienen te stellen waaronder (exploitatie van) prostitutie binnen hun gemeentegrenzen toelaatbaar is, waarbij met het opheffen van het bordeelverbod er betere mogelijkheden voor gemeenten werden geschapen om een effectief beleid te ontwikkelen en uit te voeren. Dit gemeentelijk prostitutiebeleid werd gericht op '*beheersing, sturing en sanering van de prostitutiebranche*' en op '*verbetering van de omstandigheden waaronder in de prostitutiebranche wordt gewerkt*'. Het ging daarbij niet alleen om bestrijding van overlast, maar ook om verbetering van de positie van de prostituee.¹⁰ Daarbij werd toegelicht dat gemeenten dit beleid kunnen voeren op drie terreinen. In de eerste plaats kunnen gemeenten een vestigingsbeleid voeren. Daarmee kan invloed worden uitgeoefend op de aard en de omvang van prostitutiebedrijven. De vestiging van een bedrijf dient tevens in overeenstemming te zijn met planologische regels en met de leefmilieuverordening. In de tweede plaats werd opgemerkt dat gemeenten regels kunnen stellen ten aanzien van de inrichting van een prostitutiebedrijf. Genoemd werden voorschriften inzake inrichting, hygiëne en (brand)veiligheid. In de derde plaats werd aangegeven dat gemeenten voorschriften kunnen vaststellen inzake de bedrijfsvoering. Deze voorschriften kunnen de positie en de status van de prostituee betreffen (bescherming van de lichamelijke en geestelijke integriteit; geen minderjarige

⁵ Brief van de Minister van Justitie van 1 februari 1999 (Kamerstukken II 1998/99, 25437, nr. 17).

⁶ Gewijzigd amendement van het lid Nicolaï c.s. van 2 februari 1999 (Kamerstukken II 1998/1999, 25437, nr. 18).

⁷ Wet van 13 juli 2002 tot wijziging van het Wetboek van Strafrecht, het Wetboek van Strafvordering en de Gemeentewet (partiële wijziging zedelijkheidswetgeving), (Stb. 2002, nr. 388.)

⁸ Kamerstukken II 2000/2001, 27745, nr. 3.

⁹ Kamerstukken II 1996/97, 25437, nr. 3, paragraaf 4.

¹⁰ Kamerstukken II 1996/97, 25437, nr. 3, p. 7.

prostituees of prostituees zonder een geldige verblijfstitel), en beogen tevens niet te aanvaarden overlast voor de buurt te voorkomen.¹¹

Omdat het wetsvoorstel opheffing bordeelverbod specifiek gericht was op prostitutie, wordt in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel logischerwijze specifiek ingegaan op het prostitutiebeleid. Zoals hierboven aan bod kwam heeft artikel 151a, eerste lid, van de Gemeentewet een breder toepassingsbereik nu dit ziet op '*het bedrijfsmatig gelegenheid geven van gelegenheid tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling.*' Het ontbreken van een wettelijke grondslag voor de verwerking van bijzondere persoonsgegevens komt met name bij de derde categorie 'voorschriften inzake de bedrijfsvoering', naar voren, omdat deze de positie en status van de prostituee kunnen betreffen. Voor dat nader wordt ingegaan op het ontstane knelpunt zal hieronder eerst worden ingegaan op het huidige sekswerkbeleid.

2.3 Huidige situatie sekswerkbeleid

Uit recent onderzoek naar de aard en omvang van de seksbranche blijkt dat de helft van de gemeenten sekswerkbeleid heeft vastgesteld.¹² Vrijwel alle gemeenten met sekswerkbeleid hebben op grond van artikel 151a, eerste lid, van de Gemeentewet in hun Algemene Plaatselijke Verordening (hierna: APV) voorschriften opgenomen ten aanzien van de exploitatie van seksbedrijven, zoals een vergunningplicht. De precieze invulling van de betreffende voorschriften verschilt per gemeente. Praktisch alle (99%) gemeenten die de vraagstelling in het bovengenoemde onderzoek hebben ingevuld hebben een vergunningplicht voor raamprostitutie, seksclubs, privéhuizen en erotische massagesalons.¹³ Ook in relatief veel gemeenten is er een vergunning nodig voor escortbedrijven en overige seksbedrijven zoals webcamseks en seksbioscopen.

Uit het bovengenoemde onderzoek is ook gebleken dat er verschillen zijn in de wijze waarop het toezicht per gemeente is ingericht. In de vergunde branche worden controles uitgevoerd door gemeenten, de politie of door beide. In de niet-vergunde branche worden controles meestal door de politie, Afdeling Vreemdelingenpolitie, Identificatie en Mensenhandel (AVIM) uitgevoerd. In sommige gemeenten hebben alleen gemeenten de regie en in andere gemeenten wordt nog gezien welke rolverdeling het meest werkbaar is.¹⁴ Het toezicht op de naleving en de handhaving van de gemeentelijke voorschriften vindt primair door middel van het bestuurlijk instrumentarium plaats. Voor de beschrijving van het sekswerkbeleid in deze memorie van toelichting geldt in ieder geval dat met toezicht alle vormen van toezicht op de naleving van de op grond van artikel 151a van de Gemeentewet bedoelde voorschriften wordt bedoeld, ongeacht aan wie het toezicht door de desbetreffende gemeente is opgedragen. Daarnaast geldt dat, naast het toezicht door de gemeente zoals dat is vastgelegd in de APV, ook andere partijen betrokken zijn in verband met taken en bevoegdheden die zijn vastgelegd in andere regelgeving die relevant is voor het sekswerkbeleid, bijvoorbeeld op grond van de Vreemdelingenwet 2000.

Gebleken is dat bij de naleving van de voorschriften gesteld op grond van artikel 151a, eerste lid, van de Gemeentewet door seksbedrijven en het toezicht op de naleving en de handhaving van de deze voorschriften door gemeenten de verwerking van gegevens van sekswerkers – die kwalificeren als bijzondere persoonsgegevens – noodzakelijk is. De verwerking van bijzondere persoonsgegevens is verboden op grond van artikel 9, eerste lid, van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG), tenzij aan de voorwaarden van het tweede lid is voldaan. Uit de hierna te noemen jurisprudentie is gebleken dat de verwerking van bijzondere persoonsgegevens door exploitanten van seksbedrijven en gemeenten momenteel niet toegestaan is, omdat artikel 151a Gemeentewet hiervoor geen uitdrukkelijke grondslag bevat.

¹¹ Kamerstukken II 1996/97, 25 437, nr. 3, p. 7

¹² Namelijk 54% van de 232 responderende gemeenten in het onderzoek van Bleeker, Y. & Van den Braak, G. (2021), *De Nederlandse seksbranche: Een onderzoek naar omvang en aard, beleid, toezicht en handhaving*.

¹³ Bleeker, Y. & Van den Braak, G. (2021), '*De Nederlandse seksbranche: Een onderzoek naar omvang en aard, beleid, toezicht en handhaving*', blz. 22.

¹⁴ Bleeker, Y. & Van den Braak, G. (2021), *De Nederlandse seksbranche: Een onderzoek naar omvang en aard, beleid, toezicht en handhaving*, blz. 29-42.

2.4. Rechterlijke uitspraken

Op 29 augustus 2018 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State uitspraak gedaan over onder meer de vraag of de gemeente Amsterdam op grond van de APV bepaalde voorschriften kon verbinden aan de verlening van een vergunning aan exploitanten voor het exploiteren van raamprostitutiebedrijven. Op grond van de aan de exploitatievergunningen verbonden voorschriften werden exploitanten ertoe verplicht om onder meer een verslag te maken van een intakegesprek met een sekswerker. Het intakegesprek heeft als doel dat de exploitant zich vergewist van de zelfredzaamheid van de sekswerker. Deze verslagen zijn daarna beschikbaar voor de toezichthouder van de gemeente. De Afdeling oordeelde op dit punt dat deze gegevens echter niet mochten worden opgevraagd of anderszins worden verwerkt ten behoeve van het vergunningstelsel van de burgemeester omdat aan geen van de uitzonderingen uit artikel 23, eerste lid, van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) op het verbod om bijzondere persoonsgegevens te verwerken werd voldaan.¹⁵ De Wbp kende in artikel 16 een verbod op de verwerking van persoonsgegevens betreffende iemands godsdienst of levensovertuiging, ras, politieke gezindheid, gezondheid, seksuele leven, alsmede persoonsgegevens betreffende het lidmaatschap van een vakvereniging. Een uitzondering op dit verbod gold indien werd voldaan aan de voorwaarden opgenomen in artikel 23, eerste lid van de Wbp. In navolging van de rechtbank oordeelde de Afdeling dat aan deze voorwaarden echter niet werd voldaan. Over de in de Gemeentewet opgenomen verordende bevoegdheid gaf de Afdeling aan:

“Voor de uitzondering op grond van onderdeel f is nodig dat een formele wet uitdrukkelijk voorziet in de verwerking van het bijzondere persoonsgegeven. De artikelen 149 en 151a van de Gemeentewet geven de raad weliswaar een verordenende bevoegdheid, maar deze bepalingen geven geen uitdrukkelijke bevoegdheid om een uitzondering te maken op het verbod om bijzondere persoonsgegevens te verwerken. De rechtbank heeft derhalve terecht in deze zin overwogen.”

Op 23 december 2020 oordeelde de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State in een zaak tussen de gemeente Utrecht en de Autoriteit Persoonsgegevens (AP) dat artikel 151a Gemeentewet geen uitdrukkelijke grondslag biedt om bijzondere persoonsgegevens te verwerken.¹⁶

“Uit de formulering van deze bepaling volgt niet onmiskenbaar dat van het verbod van iemand gegevens te verwerken over het seksuele leven kan worden afgeweken, dus ook niet voor een vergunningstelsel - waarvan het registratieproces onderdeel uitmaakt - met als doel het tegengaan van ernstige misstanden als uitbuiting en mensenhandel. De rechtbank heeft derhalve terecht niet relevant geacht dat hier de invoering van een vergunningstelsel aan de orde is.”

Met de inwerkingtreding van de AVG en de Uitvoeringswet AVG (UAVG) is de Wbp ingetrokken, maar ook in de AVG is een verbod op de verwerking van bijzondere persoonsgegevens opgenomen waardoor de bovengenoemde jurisprudentie van belang blijft. Verwerking van bijzondere persoonsgegevens is alleen mogelijk indien aan één van de voorwaarden van artikel 9, tweede lid, van de AVG wordt voldaan. In het geval van verwerking van bijzondere persoonsgegevens door gemeenten en exploitanten van seksbedrijven zou dit gaan om de voorwaarde van artikel 9, tweede lid, onderdeel g, die inhoudt dat *“de verwerking noodzakelijk is om redenen van zwaarwegend algemeen belang, op grond van Unierecht of lidstatelijk recht, waarbij de evenredigheid met het nagestreefde doel wordt gewaarborgd, de wezenlijke inhoud van het recht op bescherming van persoonsgegevens wordt geëerbiedigd en passende en specifieke maatregelen worden getroffen ter bescherming van de grondrechten en de fundamentele belangen van de betrokkene”*.

2.5. Knelpunt in de toepassing van artikel 151a Gemeentewet

¹⁵ ECLI:NL:RVS:2018:2856

¹⁶ ECLI:NL:RVS:2020:3087

Zoals hierboven omschreven biedt artikel 151a, eerste lid, van de Gemeentewet een grondslag voor de raad om bij verordening voorschriften vast te stellen met betrekking tot het bedrijfsmatig geven van gelegenheid tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling. De precieze invulling van de betreffende voorschriften is een autonome bevoegdheid en verschilt daarom per gemeente. Om die reden is het ook niet mogelijk een uitputtend overzicht te geven van alle voorschriften die door gemeenten worden gesteld en kunnen worden gesteld op grond van artikel 151a. Niettemin kan aan de hand van de door de Vereniging Nederlandse Gemeenten (hierna: VNG) vastgestelde modelverordening die door veel gemeenten wordt gebruikt als blauwdruk voor hun APV worden weergegeven waar het knelpunt ontstaat. In die modelverordening is voorzien in een vergunningstelsel voor zowel seksbedrijven als meer specifiek prostitutiebedrijven.

Zoals opgenomen in de toelichting bij de modelverordening geldt dat het ter versterking van de sociale positie van de prostituee van belang is dat er in een prostitutiebedrijf maatregelen worden getroffen op het gebied van hygiëne en van de gezondheid, de veiligheid en het zelfbeschikkingsrecht van de daar werkzame prostituees. Het overleggen van een bedrijfsplan bij het aanvragen van een vergunning maakt het mogelijk om vooraf te kunnen beoordelen of de exploitant voor deze punten voldoende oog heeft en zorg draagt voor goede arbeidsomstandigheden. Bij dit bedrijfsplan zal de exploitant ook moeten opnemen welke eisen hij stelt aan de zelfredzaamheid van de bij hem werkzame prostituees en hoe hij dit controleert. Onderdeel van een deugdelijke bedrijfsvoering is ook dat de exploitant periodiek een gesprek voert en daarbij let op signalen van uitbuiting of onvrijwilligheid. Op de exploitant rust in dat kader ook de plicht om prostituees te informeren over hun rechten en informatie van hulpverlenende instanties beschikbaar te stellen.

In het verlengde van het opstellen van een bedrijfsplan ligt de verplichting tot het voeren van een deugdelijke bedrijfsadministratie waaruit blijkt op welke wijze de exploitant zijn bedrijfsplan nakomt. In de bedrijfsadministratie dienen dan ook onder meer actuele gegevens te zijn opgenomen van de voor of bij het bedrijf werkzame prostituees en de documentatie die ten grondslag ligt aan de vorming van het oordeel over de mate van zelfredzaamheid. Zonder deze gegevens is niet controleerbaar of en op welke wijze de exploitant de op hem rustende verplichtingen nakomt ten behoeve van het zelfbeschikkingsrecht van prostituees.

Voor de exploitant geldt dan ook dat om deze verplichtingen te kunnen naleven hij bijzondere persoonsgegevens zal moeten kunnen verwerken. In zijn bedrijfsadministratie dient hij immers onder meer bij te houden welke sekswerkers voor hem werken en de documentatie om te kunnen aantonen dat hij zich een oordeel heeft gevormd van de mate van zelfredzaamheid van de sekswerker.

Voor het toezicht op de naleving van de voorschriften geldt dat de toezichthouder moet kunnen controleren of de exploitant zich een oordeel heeft gevormd over de mate van zelfredzaamheid en de vraag of de exploitant of beheerder zich er regelmatig van heeft vergewist dat de sekswerker niet door derden gedwongen wordt. Ten aanzien van het controleren van de vraag of de exploitant zich daadwerkelijk een oordeel heeft gevormd van de mate van zelfredzaamheid, zal de toezichthouder de bedrijfsadministratie moeten kunnen controleren waarin onder meer verslagen van intakegesprekken met sekswerkers zijn opgenomen. Hiervoor dient de toezichthouder de gespreksverslagen te kunnen inzien. Het is evident dat hieruit blijkt dat iemand sekswerker is, wat gelet op het feit dat dit betrekking heeft op iemand seksuele gedrag kwalificeert als bijzondere persoonsgegeven. Toezichthouders moeten in het kader van risico-gestuurd toezicht of steekproefsgewijs bij de sekswerker kunnen verifiëren of in de bedrijfsadministratie opgenomen gegevens juist zijn. Denk hierbij aan het controleren of er sprake is van minderjarigheid. Daarnaast is een veelvoorkomende eis de zogenoemde 'taaleis' waarbij de exploitant en de sekswerker elkaar moeten kunnen verstaan. Indien uit de bedrijfsadministratie blijkt dat de sekswerker Engels spreekt, kan bij wijze van steekproefsgewijze controle nagegaan worden of dit inderdaad het geval is.

Ten aanzien van de handhaving is het noodzakelijk te kunnen aantonen waaruit blijkt dat de exploitant de aan de verordening verbonden voorschriften niet of onvoldoende heeft nageleefd. Indien tijdens de controle bijvoorbeeld blijkt dat de betreffende sekswerker de taal niet machtig is, illegaal in Nederland verblijft, of gedwongen wordt sekswerk te verrichten kan het noodzakelijk

zijn dat de toezichthouder deze gegevens verwerkt ten behoeve van het opstellen van een bestuurlijke rapportage door de aangewezen toezichthouder en voor de bestuurlijke maatregel die wordt opgelegd aan de exploitant. Gegevens van de sekswerker zijn noodzakelijk hierin op te nemen om te kunnen aantonen dat de exploitant met betrekking tot de betreffende sekswerker de voorschriften niet heeft nageleefd. Daarnaast dient de exploitant de mogelijkheid te hebben zich te kunnen verweren. In het geval er bedrijfsmatig gelegenheid gegeven wordt tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling, zonder dat daarvoor een vergunning is afgegeven, kan het eveneens noodzakelijk zijn om als bewijslast seksadvertenties op te nemen in de bestuurlijke rapportage. Middels de advertentie wordt aangetoond dat er op het betreffende adres een niet-vergund seksbedrijf actief was. In dergelijke advertenties staan echter veelal persoonsgegevens van sekswerkers opgenomen, waardoor er sprake is van bijzondere persoonsgegevens en een grondslag voor de verwerking van deze gegevens nodig is.

Gemeenten geven gelet op het bovenstaande dan ook aan dat het niet kunnen verwerken van persoonsgegevens van sekswerkers toezicht en handhaving in zeer sterke mate belemmert en hierdoor het zicht op de niet-vergunde branche¹⁷ verslechtert.¹⁸ Uit gesprekken met gemeenten heeft een deel aangegeven dit probleem niet of in mindere mate te herkennen. Redenen hiervoor kunnen zijn dat deze gemeenten geen vergunningsstelsel hanteren. Sommige andere gemeenten die wel een vergunningsstelsel hanteren blijken nog steeds gegevens van sekswerkers te noteren¹⁹, ondanks het ontbreken van een wettelijke grondslag voor gegevensverwerking. Duidelijk is dat gemeenten die werken met een vergunningstelsel waarbij voorschriften zijn opgenomen op grond waarvan er een zorgplicht rust op de exploitant van een seksbedrijf ten aanzien van een sekswerker momenteel het toezicht en de handhaving niet goed kunnen inrichten zonder gegevensverwerking, en daarom aandringen op een snelle regeling op dit onderwerp.

2.6. Grondslag voor gegevensverwerking door exploitanten en gemeenten

In verband met het bovenstaande wordt met bijgaand voorstel artikel 151a van de Gemeentewet gewijzigd door in het voorgestelde vierde lid uitdrukkelijk de bevoegdheid op te nemen om bij verordening het verbod tot verwerking van bijzondere persoonsgegevens te doorbreken, indien dit noodzakelijk is in verband met de naleving, het toezicht op de naleving en de handhaving van bij verordening gestelde voorschriften.

De AVG kwalificeert in artikel 9, eerste lid, een aantal categorieën persoonsgegevens als 'bijzondere persoonsgegevens' namelijk persoonsgegevens waaruit ras of etnische afkomst, politieke opvattingen, religieuze of levensbeschouwelijke overtuigingen, of het lidmaatschap van een vakbond kan blijken naast genetische gegevens, biometrische gegevens met het oog op de unieke identificatie van een persoon, of gegevens over gezondheid, of gegevens met betrekking tot iemands seksueel gedrag of seksuele gerichtheid.

Bij onderhavig voorstel gaat het zoals al aan bod kwam primair om gegevens met betrekking tot iemands seksueel gedrag omdat de werkzaamheden als sekswerker aangemerkt worden als gegevens met betrekking tot iemands seksueel gedrag. Ten aanzien van de vraag of 'seksuele gerichtheid' ook onder deze noemer valt, wordt er vanuit gegaan dat dit niet het geval is zoals ook weergegeven in de uitspraak van de Raad van State van 29 augustus 2018 (overweging 13.3).

Uit de praktijk is gebleken dat in bepaalde gevallen uit de gegevens die worden verwerkt ook gegevens over gezondheid of gegevens waaruit ras of etnische afkomst kunnen blijken betreffen. Deze gegevens worden niet expliciet geregistreerd, maar blijken uit de context. Deze situatie kan zich voordoen bij seksadvertenties waarin soms geadverteerd wordt met de seksuele gezondheid of afkomst van sekswerkers. Indien een dergelijke advertentie wordt opgeslagen omdat het

¹⁷ Zie voor een omschrijving van de door onderzoekers gehanteerde definiëring van 'onvergund' p. 5 van het onderzoek.

¹⁸ Bleeker, Y. & Van den Braak, G. (2021), De Nederlandse seksbranche: Een onderzoek naar omvang en aard, beleid, toezicht en handhaving, p. 36.

¹⁹ Bleeker, Y. & Van den Braak, G. (2021), De Nederlandse seksbranche: Een onderzoek naar omvang en aard, beleid, toezicht en handhaving, p. 36.

betreffende bedrijf niet over een vergunning beschikt, worden daarmee dus gegevens over gezondheid, ras of etniciteit verwerkt.

De advertentie dient in dat geval als grondslag voor een bestuurlijke rapportage over de overtreding van de betreffende vergunningplicht. Om te voorkomen dat dergelijke advertenties niet kunnen worden verwerkt met het oog op het toezicht op de naleving en de handhaving van gemeentelijke voorschriften, worden dit type gegevens eveneens aan de grondslag toegevoegd. Het is uitdrukkelijk niet toegestaan dat de grondslag tot verwerking van gegevens omtrent ras of etnische afkomst van sekswerkers door gemeenten wordt gebruikt om in het kader van het toezicht een onderscheid naar ras of etnische afkomst te maken, of deze separaat te registreren.

De noodzaak voor de verwerking van de drie genoemde categorieën bijzondere persoonsgegevens dient bij verordening te worden vastgesteld. Dit ligt voor de hand omdat de verordening waarin voorschriften worden gesteld ten aanzien van het gelegenheid geven tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling inzicht geeft in de systematiek van regulering die in de desbetreffende gemeente is gekozen en daarmee tevens de noodzaak tot verwerking van bijzondere persoonsgegevens. Tot slot geldt dat bij het creëren van de grondslag voor de verwerking van bijzondere persoonsgegevens tevens stil dient te worden gestaan bij de eisen die de AVG stelt aan de verwerking.

Een van deze eisen volgt uit artikel 9, tweede lid, onderdeel g, van de AVG, waarin is opgenomen dat bij de verwerking "de wezenlijke inhoud van het recht op bescherming van persoonsgegevens wordt geëerbiedigd en passende en specifieke maatregelen worden getroffen ter bescherming van de grondrechten en de fundamentele belangen van de betrokkene".

Ten aanzien van de te nemen maatregelen geldt dat met bijgaand voorstel in ieder geval de invoering van een autorisatiemechanisme wordt voorgeschreven, alsmede het loggen van tot de bijzondere persoonsgegevens verkregen toegang bij de gemeente. Daarnaast is voorzien in een bewaartermijn. Hierop zal in de paragraaf hierna bij de verhouding tot de AVG nader worden ingegaan.

Tot slot dient nog te worden benadrukt dat het uitdrukkelijk niet bedoeld is dat de bevoegdheid om gegevens van sekswerkers te verwerken wordt gebruikt voor toezicht en handhaving op individuele sekswerkers. Daartoe biedt artikel 151a ook geen ruimte. De bevoegdheid is bedoeld ten aanzien van het toezicht en de handhaving op exploitanten van seksbedrijven, aangezien zij de normadressant zijn van artikel 151a Gemeentewet. Dit betekent dus dat het aanleggen van dossiers over sekswerkers door gemeenten uitdrukkelijk niet is toegestaan. Dit volgt uit de systematiek van de AVG waarvoor geldt dat een dergelijke verwerking alleen is toegestaan indien de wettelijke grondslag daar ruimte voor geeft. Dat is niet het geval. Alle verwerkingen van gegevens dienen immers tot doel te hebben om toezicht te houden op de naleving van voorschriften door de exploitant van een seksbedrijf en de handhaving hiervan. Voor exploitanten geldt dat het doel de nakoming van de bij verordening gestelde voorschriften is.

3. Verhouding tot hoger recht

3.1. Algemene verordening gegevensbescherming (AVG)

Zoals al aan bod kwam in paragraaf 2.1 van deze memorie van toelichting geldt op grond van artikel 9, eerste lid, van de AVG dat de verwerking van bijzondere persoonsgegevens verboden is, tenzij een van de uitzonderingsgronden van het tweede lid van toepassing is. In de voorgaande paragraaf kwam aan de orde dat het gaat om persoonsgegevens met betrekking tot iemands seksueel gedrag of gegevens waaruit iemands ras of etnische afkomst of gezondheid kan blijken. Met bijgaand voorstel is artikel 9, het tweede lid, onderdeel g van de AVG van toepassing:

"de verwerking is noodzakelijk om redenen van zwaarwegend algemeen belang, op grond van Unierecht of lidstatelijk recht, waarbij de evenredigheid met het nagestreefde doel wordt gewaarborgd, de wezenlijke inhoud van het recht op bescherming van persoonsgegevens wordt geëerbiedigd en passende en specifieke maatregelen worden getroffen ter bescherming van de grondrechten en de fundamentele belangen van de betrokkene;"

De noodzaak van de verwerking kwam in het voorgaande hoofdstuk aan bod, namelijk het kunnen uitvoeren van op grond van artikel 151a, eerste lid, Gemeentewet gestelde gemeentelijke voorschriften door exploitanten van seksbedrijven en het toezicht op de naleving en de handhaving van deze voorschriften door gemeenten. Zonder deze grondslag kunnen met name de voorschriften die worden gesteld ten aanzien van de bedrijfsvoering niet worden nageleefd, dan wel kan er geen toezicht op de naleving van die voorschriften worden gehouden of deze voorschriften worden gehandhaafd. De voorschriften zelf dienen daarbij meerdere zwaarwegende redenen van algemeen belang, zoals eveneens in paragraaf 2.2. al aan bod kwam, namelijk het creëren van een veilige en gezonde branche voor sekswerkers en het tegengaan van illegale prostitutie.²⁰

Bijgaand voorstel ziet echter niet op de mogelijkheid tot invoering van de voorschriften zelf, maar het creëren van de mogelijkheid om deze voorschriften daadwerkelijk te kunnen effectueren door te voorzien in de daarvoor benodigde grondslag voor verwerking van bijzondere persoonsgegevens. Zonder deze grondslag kan een effectief overheidsbeleid en -optreden niet worden verzekerd waardoor de doelstellingen die met de gemeentelijke voorschriften worden nagestreefd onder druk komen te staan.

Uit artikel 9, tweede lid, onderdeel g, volgt tevens dat 'de wezenlijke inhoud van het recht op bescherming van persoonsgegevens wordt geëerbiedigd en passende en specifieke maatregelen worden getroffen' bij de verwerking van bijzondere persoonsgegevens. Deze plicht rust dus zowel op de exploitant die ter uitvoering van de gemeentelijke voorschriften bijzondere persoonsgegevens verwerkt, als op de gemeente die bijzondere persoonsgegevens verwerkt ten behoeve van het toezicht op de naleving van de voorschriften en de handhaving. Daarbij geldt dat het hier om bijzondere persoonsgegevens van gevoelige aard gaat waar grote zorgvuldigheid passend is met bijzondere aandacht voor de bescherming van de privacy van de sekswerkers die het betreft. Vanwege de gevoeligheid van deze gegevens zijn ze door de Europese wetgever dan ook als 'bijzonder' aangemerkt. Zoals ook in de consultatieparagraaf aan bod zal komen geldt dat de gevolgen voor sekswerkers indien niet op zorgvuldige wijze met hun persoonsgegevens wordt om gegaan groot kunnen zijn en deze zorgen zich met name richten op bij gemeenten aanwezige gegevens. Vanwege deze zorgen wordt met bijgaand voorstel vastgelegd dat indien bij verordening voorschriften worden gesteld aan het gelegenheid geven tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling en daarbij wordt voorzien in het verwerken van bijzondere persoonsgegevens, er in ieder geval wordt voorzien in een autorisatiemechanisme voor het verkrijgen van toegang tot deze gegevens en loggen van tot deze gegevens verkregen toegang.

Een autorisatiemechanisme houdt in dat vastgelegd wordt wie bij de gemeente voor welk doeleinde toegang krijgt tot de betreffende gegevens. Uiteraard geldt dat deze toegang alleen kan worden toegekend indien dit noodzakelijk is voor de uitvoering van de taken waarmee de betreffende medewerker is belast. Dit vergt tevens dat de beslissing voor het toekennen van deze toegang op voldoende gekwalificeerd niveau plaatsvindt en actueel is. Indien een medewerker andere taken gaat uitvoeren binnen een gemeente, dan wel niet meer werkzaam is bij de gemeente, dient de toegang tot de gegevens dan ook onmiddellijk beëindigd te worden. Het loggen van tot deze gegevens verkregen toegang zorgt ervoor dat ook controleerbaar is door wie en met welk doel deze gegevens zijn geraadpleegd.

Voor de volledigheid kan in dit kader overigens nog gewezen worden op de verplichting tot geheimhouding voor ambtenaren van hetgeen hen in verband met hun functie ter kennis is gekomen op grond van artikel 9 van de Ambtenarenwet 2017. Deze verplichting geldt onverkort voor gemeenteambtenaren die door hun werk kennis hebben genomen van persoonsgegevens van sekswerkers.

Het ligt voor de hand dat gelet op de gevoelige aard van de persoonsgegevens bij de totstandkoming van de verordening een gegevensbeschermingseffectbeoordeling in de zin van de AVG wordt uitgevoerd. Aan de hand van een dergelijke 'GEB', ook wel PIA (privacy impact assessment) worden onder meer de risico's voor de rechten en vrijheden van betrokkenen

²⁰ Zie in dit kader tevens de zaak C-341/14 Harmsen tegen Burgemeester van Amsterdam, gevoegd met C-340/14, Trijber tegen College van Burgemeesters en wethouders van Amsterdam van 1 oktober 2015, ECLI:EU:C:2015:641.

beoordeeld en worden de beoogde maatregelen om risico's aan te pakken opgesteld waaronder waarborgen, veiligheidsmaatregelen en mechanismen ter bescherming van persoonsgegevens.²¹

Ook exploitanten zullen zorg moeten dragen voor de bescherming van de betreffende bijzondere persoonsgegevens en daartoe passende maatregelen dienen te nemen, zoals het zorgdragen voor een beveiliging van persoonsgegevens van sekswerkers door deze op een niet voor andere personen toegankelijke plaats te bewaren. Voor wat betreft de fundamentele belangen van betrokkenen van wie persoonsgegevens worden verwerkt geldt dat het van belang is om op laagdrempelige wijze te kunnen vernemen hoe de rechten die de AVG hen toekent kunnen worden waargemaakt. De verplichting tot het verstrekken van informatie volgt uit artikel 14 van de AVG. Het verdient aanbeveling om op een toegankelijke en passende wijze te communiceren over welke gegevens worden verwerkt en op welke wijze bijvoorbeeld een verzoek tot inzage bij de gemeente kan worden ingediend.

Tot slot geldt dat naast het treffen van passende en specifieke maatregelen ter bescherming van de grondrechten en de fundamentele belangen van de betrokkene geldt dat er voorzien is in een maximumbewaartermijn in het voorgestelde artikel 151a, derde lid, onderdeel b, van de Gemeentewet. Voor de bewaartermijn geldt dat de betreffende bijzondere persoonsgegevens niet langer worden bewaard dan noodzakelijk voor de doeleinden van verwerking opgenomen in artikel 151a, vierde lid en worden vernietigd binnen de bij verordening gestelde bewaartermijn, maar uiterlijk 5 jaar na de laatste verwerking. Er is gekozen voor 'na de laatste verwerking' om te voorkomen dat gegevens in een lopend dossier ten aanzien van een exploitant vernietigd moeten worden. Het spreekt voor zich dat de termijn niet op oneigenlijke wijze verlengd kan worden door de betreffende gegevens zonder noodzaak te raadplegen. Er is gekozen voor een termijn van vijf jaar om te voorkomen dat met een nieuwe vergunningaanvraag gegevens te snel worden vernietigd om een bepaalde ontwikkeling te kunnen signaleren. Niettemin geldt dat dit is opgenomen als een maximale bewaartermijn die bij verordening gespecificeerd kan worden al naar gelang de voorschriften die in die betreffende gemeenten zijn gesteld.

3.2. De bescherming van de persoonlijke levenssfeer

Met bijgaand voorstel wordt de verwerking van bijzondere persoonsgegevens, namelijk gegevens die betrekking hebben op de hoedanigheid van sekswerker, mogelijk gemaakt zodat bestaande voorschriften die door gemeenten zijn gesteld geëffectueerd kunnen worden. Feitelijk stelt het wetsvoorstel zelf dan ook geen beperkingen aan de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, maar gelet op de verknooptheid met de voorschriften die gemeenten bij verordening kunnen stellen zal op deze materie hier nader worden ingegaan. Daarbij dient te worden benadrukt dat de mogelijkheid om bij verordening voorschriften te kunnen stellen bestaande regelgeving is, die niet ter discussie staat.

Niettemin onderkent de regering dat met het creëren van een grondslag om bij verordening het verbod om bijzondere persoonsgegevens te doorbreken de gevolgen voor de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen hernieuwde aandacht krijgt. Bovendien blijkt dat de maatschappelijke positie van sekswerkers kwetsbaar is, dat zij te maken hebben met stigmatisering en dat zij veel in aanraking komen met verschillende vormen van geweld.²² Ook het verwerken van gegevens van sekswerkers kan een stigmatiserende werking hebben.

Juist vanwege het stigma op sekswerkers en de mogelijke gevolgen daarvan prefereren sekswerkers vaak anoniem te blijven. Daarmee is er een risico dat sekswerkers mogelijk niet (meer) bij vergunde seksbedrijven willen werken in gemeenten met een vergunningstelsel, uit angst dat hun gegevens (per abuis) openbaar worden gemaakt. De positie van sekswerkers wordt meer kwetsbaar indien deze sekswerkers vervolgens besluiten het werk in de niet-vergunde sector

²¹ Meer informatie over passende maatregelen is onder meer te vinden op de site van de Autoriteit Persoonsgegevens en in de Handleiding Algemene verordening gegevensbescherming (AVG) en Uitvoeringswet Algemene verordening gegevensbescherming van het Ministerie van Justitie en Veiligheid via [Rijksoverheid.nl](https://rijksoverheid.nl)

²² Zie in dit kader onder meer de brief van de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid en de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 10 november 2023 inzake de Aanpak versterking sociale en juridische positie sekswerkers en J. Snippe, I. Schoonbeek en C. Boxum, "Onderzoek maatschappelijke positie sekswerkers", Breuer & Intraal 2018.

te verrichten. De regering verwacht echter dat deze tegengestelde effecten minder groot zullen zijn dan het belang dat gediend is met toezicht en handhaving op de naleving van de voorschriften die bescherming moeten bieden aan sekswerkers.

Gegevensverwerking is namelijk noodzakelijk om misstanden in de seksbranche te kunnen tegengaan. Het is bekend dat deze branche een aantrekkelijk verdienmodel voor mensenhandelaren kan zijn. Een goed ingericht toezicht- en handhavingssysteem ten aanzien van de seksbranche is daarom zeer belangrijk. Gemeenten moeten hierbij de juiste tools hebben om de seksbranche gezond en veilig te kunnen houden en exploitanten hebben een rol als 'poortwachter'. De door gemeenten opgestelde voorschriften hebben het doel om de positie van sekswerkers te verbeteren en misstanden tegen te gaan. Gegevensverwerking is daarvoor noodzakelijk. De verwerking van de noodzakelijke gegevens is daarom niet alleen van belang voor gemeenten en exploitanten, maar ook voor sekswerkers zelf nu de lichamelijke integriteit in het geding kan zijn. Immers moet het niet zo zijn dat sekswerkers zich in een kwetsbare positie bevinden doordat gegevens niet kunnen worden verwerkt ten behoeve van de naleving van voorschriften, het toezicht en de handhaving.

Artikel 10, eerste lid, van de Grondwet bepaalt dat een ieder bij of behoudens bij of krachtens de wet te stellen beperkingen recht heeft op eerbieding van zijn persoonlijke levenssfeer. In het tweede lid is vastgelegd dat de wet regels stelt ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer in verband met het vastleggen en verstrekken van persoonsgegevens. De regels bedoeld in het tweede lid zijn ingevuld door de AVG en de Uitvoeringswet AVG, alsmede in sectorale wetgeving omtrent de verwerking van persoonsgegevens. Op de verwerking van persoonsgegevens en de AVG is in de paragraaf hiervoor al nader ingegaan.

Ook in diverse verdragen zijn bepalingen opgenomen ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Zo is in artikel 8 van het Europees Verdrag van de Rechten van de Mens (EVRM) het recht van een ieder op respect voor onder meer zijn privéleven vastgelegd. Inmenging is alleen toegestaan indien dit bij wet is voorzien en noodzakelijk is een democratische samenleving in verband met een legitiem doel. Ten aanzien van de noodzaak geldt dat het dient te gaan om een 'pressing social need', waarbij de maatregel proportioneel dient te zijn, dat wil zeggen de inperking van het recht op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer dient evenredig te zijn aan het doel dat daarmee is beoogd.

Zoals hierboven opgemerkt biedt bijgaand voorstel in de kern alleen de mogelijkheid om het verbod op verwerking van bijzondere persoonsgegevens bij verordening te doorbreken. De afweging ten aanzien van het kunnen stellen van voorschriften aan het bedrijfsmatig gelegenheid geven van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling en het daarmee creëren van de mogelijkheid voor gemeenten om voorschriften te stellen is destijds met de afschaffing van het bordeelverbod gemaakt. Op de achtergrond van deze bepaling is in paragraaf 2.2. nader ingegaan. In dat kader heeft dan ook de belangenafweging plaatsgevonden tussen enerzijds het doel dat met de inbreuk wordt nagestreefd namelijk de beheersing, sturing en sanering van de seksbranche en de verbetering van de omstandigheden waaronder in de seksbranche wordt gewerkt, en anderzijds de inmenging in het privéleven die het betreffende sekswerkbeleid waaronder het registreren van gegevens van sekswerkers vormt. Dit dient tevens in het licht te worden gezien van de situatie voor de afschaffing van het bordeelverbod waarbij er sprake was van een algeheel verbod op de exploitatie van prostitutie. Vanuit het oogpunt van proportionaliteit en subsidiariteit geldt dat dit algehele verbod is opgeheven maar dit niet wegneemt dat regulering van de branche noodzakelijk is om misstanden tegen te gaan. De verwerking van bijzondere persoonsgegevens vindt dan ook alleen plaats waar en voor zover dat vereist is om de doelstellingen die met de gestelde voorschriften worden nagestreefd te kunnen behalen.

Ten aanzien van het verwerken van bijzondere persoonsgegevens geldt dat zonder deze grondslag geen toezicht kan worden gehouden op de naleving van verplichtingen die aan de exploitanten van seksbedrijven worden opgelegd en deze niet kunnen worden gehandhaafd, terwijl deze voorschriften van belang zijn om onder meer misstanden tegen te kunnen gaan. Dit doel kan niet op andere wijze worden bereikt.

Deze belangenafweging heeft er met bijgaand voorstel in geresulteerd dat de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer die met de verwerking van persoonsgegevens plaatsvindt noodzakelijk en evenredig is in verband met de doelstellingen die met deze verwerking worden nagestreefd.

Vanwege deze inbreuk op de persoonlijke levenssfeer is een zeer zorgvuldige inrichting van de verwerking van groot belang. Zoals opgemerkt in paragraaf 2.4. dienen gemeenten om die reden dan ook passende maatregelen te treffen ter bescherming van de fundamentele belangen van betrokkenen waaronder in ieder geval de invoering van een autorisatiemechanisme en het loggen van de toegang tot de betreffende bijzondere persoonsgegevens.

4. Verhouding tot het wetsvoorstel regulering sekswerk (Wrs)²³

Artikel 151a van de Gemeentewet zal vervallen indien de Wet regulering sekswerk (Wrs) wordt aangenomen en in werking treedt. Dit geldt daarmee tevens voor de grondslag voor de verwerking van bijzondere persoonsgegevens die met bijgaand voorstel aan artikel 151a Gemeentewet wordt toegevoegd. Vanwege de urgentie van de geschetste problematiek en de leemte in de mogelijkheden voor de naleving van de krachtens artikel 151a Gemeentewet gestelde regels, het toezicht op deze naleving en de handhaving van deze regels, wordt bijgaande voorziening voorgesteld.

5. Gevolgen

Dit wetsvoorstel heeft gevolgen voor meerdere partijen, namelijk voor gemeenten die regels hebben gesteld op grond van artikel 151a, eerste lid, van de Gemeentewet, de betrokkenen die bedrijfsmatig gelegenheid geven tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling en sekswerkers wier gegevens het betreft.

De gevolgen voor gemeenten, exploitanten en betrokkenen van wie persoonsgegevens worden verwerkt zijn in de voorgaande paragrafen reeds aan bod gekomen.

Gemeenten

Ten aanzien van gemeenten brengt het wetsvoorstel mee dat gemeenten worden voorzien van de mogelijkheid om bij verordening te bewerkstellingen dat het gemeentelijk sekswerkbeleid niet alleen meer kan worden gevoerd ten aanzien van het vestigingsbeleid en de inrichting van een seksbedrijf, maar ook de onderdelen die zien op voorschriften ten aanzien van de bedrijfsvoering van seksbedrijven die de verwerking van bovengenoemde bijzondere persoonsgegevens vereisen. Zoals eerder aan bod kwam in paragraaf 2.2 is met artikelen 151a destijds immers beoogd dat gemeenten op drie terreinen beleid kunnen voeren, waaronder op het terrein van de bedrijfsvoering waar het ontbreken van een grondslag voor de verwerking van bijzondere persoonsgegevens zich wreekt. Daarnaast geldt dat in verband met de eisen die de AVG aan de verwerking van (bijzondere) persoonsgegevens stelt er passende maatregelen worden getroffen zoals beschreven in paragraaf 3.

Exploitanten

Exploitanten kunnen met bijgaand wetsvoorstel indien dit bij verordening is bepaald persoonsgegevens van sekswerkers verwerken indien dit noodzakelijk is om de bij de verordening gestelde voorschriften na te leven, bijvoorbeeld het maken van een verslag van een intakegesprek met een sekswerker. Bij het verwerken van gegevens dienen exploitanten zich vanzelfsprekend eveneens aan de regels van de AVG en van dit wetsvoorstel te houden.

Sekswerkers

Voor sekswerkers betekent bijgaand voorstel dat de verwerking van persoonsgegevens waaruit de hoedanigheid van het zijn van sekswerker door gemeenten en exploitanten mogelijk wordt, voor zover dit noodzakelijk is met het oog op de naleving, het toezicht op de naleving en de handhaving van de bij gemeentelijke verordening gestelde voorschriften. Dit raakt met name aan de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen. Hierop is in paragraaf 3.2. nader ingegaan. Daar staat tegenover dat door deze verwerking de doelstellingen die met de voorschriften worden nagestreefd geëffectueerd worden. Deze voorschriften hebben als doel de positie en de status van de sekswerker te verbeteren en misstanden tegen te gaan. Zoals hierna in paragraaf 6 aan bod komt

²³ Kamerstukken 35715.

hebben sekswerkers zorgen over de mogelijkheid die voor gemeenten wordt gecreëerd om - indien dit noodzakelijk is voor het toezicht op en de handhaving van voorschriften aan het bedrijfsmatig gelegenheid geven tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling – bij verordening te bepalen dat voor dit doel bijzondere persoonsgegevens kunnen worden verwerkt. Van belang is ten eerste te benadrukken dat deze grondslag zich beperkt tot dit doel en daarmee geen mogelijkheid wordt gecreëerd om dossiers aan te leggen over sekswerkers. Dan zou er immer geen sprake meer zijn van toezicht op en handhaving van voorschriften over het bedrijfsmatig gelegenheid geven tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling. Daarnaast volgt uit het noodzaakvereiste dat de betreffende bijzondere persoonsgegevens alleen worden verwerkt indien dit daadwerkelijk noodzakelijk is om toezicht te kunnen houden en te handhaven. Niettemin maken sekswerkers zich zorgen over deze mogelijkheid omdat de privacygevoeligheid van deze gegevens groot is en indien niet op een zorgvuldige wijze met deze gegevens wordt omgegaan, de gevolgen hiervan mede gelet op de stigmatisering die op sekswerk rust groot kunnen zijn en doorwerken in het privéleven. Bij het creëren van een grondslag voor de verwerking van bijzondere persoonsgegevens in de verordening zal een gemeente dan ook moeten voldoen aan de in de AVG opgenomen verplichting tot het treffen van passende maatregelen zoals het nemen van beveiligingsmaatregelen om deze persoonsgegevens te beschermen. De uitvoering van een gegevensbeschermingseffectbeoordeling ligt om die reden dan ook voor de hand. Gelet op de zorgen van sekswerkers is ervoor gekozen om in ieder geval het treffen van een autorisatiemechanisme verplicht te stellen, in combinatie met het loggen van de toegang tot gegevens. Zo wordt bewerkstelligd dat medewerkers van de gemeente die belast zijn met andere taken niet bij deze gegevens kunnen en dat herleidbaar wie toegang heeft verkregen tot de gegevens. Tegenover deze zorgen van sekswerkers staat het belang dat gediend is met de mogelijkheid van deze verwerking, namelijk het tegengaan van misstanden en de positie en status van sekswerker te verbeteren.

Financiële gevolgen en regeldruk

Met de G4 gemeenten is gesproken over de implementatie van het wetsvoorstel. Daaruit is niet gebleken dat de implementatie kosten met zich meebrengt. Voorts is er uit de consultatiereacties geen noodzaak tot extra financiële middelen gekomen.

6. Advies en consultatie

Het wetsvoorstel is van 2 januari tot met 28 februari 2023 op internetconsultatie.nl geplaatst. Via internetconsultatie zijn 116 reacties ontvangen, waarvan 92 openbaar en 24 niet-openbaar. Daarnaast is het voorstel aangeboden voor advies aan de Autoriteit Persoonsgegevens (AP), het Adviescollege Toetsing Regeldruk (ATR), de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (VNG), de burgemeester van de gemeentes Amsterdam, Den-Haag, Rotterdam en Utrecht (hierna: G4), het Nederlands Genootschap Burgemeesters (NGB), Sekswerk Alliantie De-stigmatisering (SWAD), de Vereniging Exploitatie Relaxbedrijven (VER) en Stichting Aidsfonds.

Hierna zal worden ingegaan op de afgegeven adviezen en ontvangen reacties.

Autoriteit Persoonsgegevens (AP)

De AP heeft 23 mei advies uitgebracht en geeft samengevat aan dat de in het concept voorgestelde beperking van het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van sekswerkers in de kern slechts een delegatiebepaling betreft. De AP merkt op daardoor niet te kunnen beoordelen of het concept in combinatie met alle gemeentelijke verordeningen zal voldoen aan het evenredigheidsbeginsel. Daarnaast geeft de AP aan het niet voldoende aannemelijk te achten dat het concept geschikt is om de beoogde doelstellingen te verwezenlijken. De AP heeft op deze punten bezwaar tegen het concept en adviseert de procedure niet voort te zetten, tenzij de bezwaren zijn weggenomen.

Ten aanzien van de evenredigheid van de voorgestelde verwerking gaat de AP in op het in de AVG opgenomen verwerkingsverbod van bijzondere persoonsgegevens, dat (onder meer) doorbroken kan worden op grond van zwaarwegende redenen van algemeen belang vastgesteld op grond van (Unierecht of) lidstatelijk recht. De AP geeft vervolgens aan dat op grond van de AVG dit niet een

wet in formele zin hoeft te zijn, maar dat dit wel volgt uit artikel 10 van de Grondwet inzake het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, dat hier tevens aan de orde is. De AP merkt op dat op basis van de Grondwet de formele wetgever moet beoordelen of de inperking voldoet aan het evenredigheidsbeginsel en dat in de formele wet moeten in ieder geval de reikwijdte en de structurele elementen van een regeling moeten worden neergelegd, onder verwijzing naar een advies van de Afdeling advisering van de Raad van State.²⁴ Vervolgens merkt de AP dat in de kern het concept een delegatie van beperkende bevoegdheden betreft. Of en in welke mate er inbreuk wordt gemaakt op het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer van sekswerkers wordt daardoor pas bepaald in de gemeentelijke verordening, waarbij tussen gemeenten verschillen kunnen ontstaan in de mate waarop inbreuk wordt gemaakt op de persoonlijke levenssfeer naast gefragmenteerd beleid.

In reactie op het advies van de AP dient vooraf te worden opgemerkt dat er bij onderhavig voorstel geen sprake is van delegatie van een regelgevende bevoegdheid naar het niveau van een algemene maatregel van bestuur of een ministeriële regeling, maar van een autonome bevoegdheid van gemeenten tot het stellen van regels. Het advies van de AP heeft er wel toe geleid dat het voorgestelde artikel is gewijzigd ten opzichte van de aan de AP voorgelegde versie, door vast te leggen dat de verwerking van bijzondere persoonsgegevens dient te worden vastgelegd bij verordening van de raad. Op deze wijze kan de gemeentelijke regelgever de vereiste verwerking van persoonsgegevens verduidelijken naar de lokale situatie en daartoe tevens ingaan op de passende maatregelen die worden getroffen. De regering is het met de AP dan ook eens dat de verwerking door gemeenten betekent dat de vraag of er voorschriften zijn en zo ja welke, per gemeente kunnen verschillen en daarmee tevens de verwerking van bijzondere persoonsgegevens. Dit is immers een gevolg van het stelsel van een gedecentraliseerde eenheidsstaat waarbij gemeenten bij verordening regels kunnen stellen waar het de gemeentelijke huishouding betreft en daarin zelf keuzes kunnen maken die bij de lokale situatie passen. Er is namelijk geen sprake van centrale regelgeving zoals beoogd bij het wetsvoorstel regulering sekswerk (Wrs). Indien er bijzondere persoonsgegevens worden verwerkt omdat er door een gemeente gekozen is voor voorschriften die daartoe noodzakelijk zijn, zullen de noodzakelijke waarborgen door de betreffende gemeente dienen te worden getroffen. Op grond van de gemeentelijke autonomie is het aan gemeenten om beleid te ontwikkelen en uit te voeren. Er is wel voor gekozen om te voorzien in het verplicht stellen van in ieder geval het invoeren van een autorisatiemechanisme en het loggen van verkregen toegang tot de desbetreffende bijzondere persoonsgegevens, ook vanwege de zorgen die zijn geuit door sekswerkers zoals hierna nog nader aan bod komt.

Er heeft op het niveau van de wet wel degelijk een belangenafweging in het licht van artikel 10 van de Grondwet plaatsgevonden. Het wetsvoorstel legt immers vast welke gegevens mogen worden verwerkt, door wie deze gegevens mogen worden verwerkt, voor welke doel deze gegevens mogen worden verwerkt en wat de maximale bewaartermijn is. De bevoegdheid van de gemeente bij verordening regels te stellen omtrent het verwerken van bijzondere persoonsgegevens is dan ook helder afgebakend en ingekaderd en voldoet aan de vereisten van artikel 10, eerste lid, van de Grondwet.

Voor wat betreft de geschiktheid van het voorstel om de doelstellingen te verwezenlijken merkt de AP op dat uit onderzoek blijkt dat het verplichten van sekswerkers tot opgave van hun persoonsgegevens tot gevolg kan hebben dat sekswerkers juist aan het werk gaan in de niet-vergunde branche uit angst voor verlies van privacy en stigmatisering en dat effect tegengesteld lijkt te zijn aan de doelstellingen van het concept. De AP geeft aan dat de toelichting niet ingaat op het verwachte negatieve effect van de voorgenomen gegevensverwerking en hoe dit risico wordt gemitigeerd.

In reactie op dit onderdeel van het advies dient vooraf te worden benadrukt dat het onderhavige voorstel ziet op een grondslag voor de verwerking van bijzondere persoonsgegevens bij een bestaande bevoegdheid tot het stellen van voorschriften bij verordening door de raad. Het doel van het onderhavige voorstel is om gemeenten in staat te stellen de voorschriften die zij kunnen stellen op basis van deze bestaande bevoegdheid te effectueren en exploitanten in staat te stellen

²⁴ Voetnoot 11 van het advies van de AP: Vgl. de Afdeling advisering in het (eerste) advies over het voorstel voor de WGS (Kamerstukken II 2019/20, 35447, nr. 4).

om deze voorschriften te kunnen naleven. Daarmee is het voorstel geschikt om dit doel te verwezenlijken, omdat deze grondslag niet op andere wijze kan worden gecreëerd.

Ten aanzien van de eventuele tegengestelde effecten van het invoeren van een vergunningstelsel geldt dat gemeenten daarbij voorschriften hanteren zoals het voeren van gesprekken met de sekswerker met als doel dat de exploitant zich vergewist van de zelfredzaamheid van de sekswerker en/of dat de sekswerker niet onder dwang werkt. Dit is ook van belang omdat de lichamelijke integriteit in het geding is indien er bijvoorbeeld sprake is van dwang. Deze belangen dienen ook beschermd te worden. Anonieme verslagen bieden in dit geval geen uitkomst, omdat dergelijke verslagen niet te relateren zijn aan de desbetreffende sekswerker en de gemeente ook niet bij die desbetreffende sekswerker kan controleren of het verslag naar waarheid is ingevuld. Indien blijkt dat de exploitant het voorschrift niet heeft nageleefd, moet de gemeente handhavend kunnen optreden. Een bestuurlijke maatregel kan echter niet worden opgelegd zonder aan te geven ten aanzien van welke sekswerker de exploitant zijn of haar verplichting niet is nagekomen. Gegevens van de sekswerker zijn noodzakelijk om te verwerken om te voorkomen dat exploitanten uitgezonderd worden van bestuurlijk maatregelen en dat mogelijke onveilige situaties voor sekswerkers blijven bestaan. Het ontbreken van een grondslag voor het verwerken van persoonsgegevens vormde dan ook al jaren een probleem voor gemeenten in de uitvoering van het toezicht en de handhaving. De regering is daarom van mening dat het voorstel effectief zal zijn voor de naleving van voorschriften door exploitanten, voor het toezicht daarop en, indien nodig, de handhaving.

De regering verwacht dat deze tegengestelde effecten minder groot zullen zijn dan het belang dat gediend is met toezicht en handhaving op de naleving van de voorschriften die bescherming moeten bieden aan sekswerkers. Desalniettemin zijn er naar aanleiding van de consultatie aanvullende mitigerende maatregelen in het wetsvoorstel opgenomen om de persoonlijke levenssfeer van sekswerkers te beschermen, ook vanwege de zorgen die onder meer door sekswerkers zijn geuit, namelijk de verplichting tot het invoeren van een autorisatiemechanisme en het loggen van toegang tot de bijzondere persoonsgegevens die worden verwerkt. Deze eisen zijn toegelicht in paragraaf 3.1.

De AP merkt verder op dat het voorstel het doel van het voorstel niet op eenduidige wijze wordt beschreven. De passages waar de AP naar verwijst betreffen echter verschillende wetsvoorstellen. Er dient onderscheid te worden gemaakt tussen het doel van het afschaffen van het bordeelverbod in het verleden, het doel van de voorschriften die de raad bij verordening kan vaststellen op grond van artikel 151a van de Gemeentewet (toegelicht in paragraaf 2.2) en het doel van onderhavig voorstel waarmee artikel 151a van de Gemeentewet wordt gewijzigd (toegelicht in paragraaf 2.6). De doelstellingen van onderhavig voorstel worden dan ook eenduidig toegelicht, namelijk de naleving, het toezicht op de naleving en de handhaving van door de raad op grond van artikel 151a van de Gemeentewet gestelde voorschriften ten aanzien van het bedrijfsmatig gelegenheid geven van het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde mogelijk maken, door te voorzien in de mogelijkheid om bij verordening een grondslag te creëren voor de verwerking van bijzondere persoonsgegevens.

Ten aanzien van de bewaartermijn geeft de AP aan dat de opgenomen termijn van 'vijf jaar na de laatste verwerking' de opslagbeperking uitholt omdat met iedere nieuwe verwerking de termijn opnieuw aanvangt. De gedachtegang achter deze bewaartermijn is echter dat er geen nieuwe verwerking plaatsvindt indien een dossier waarin deze gegevens voorkomen niet meer actief is. Immers, indien een dossier niet meer actief is, worden er geen nieuwe gegevens meer opgeslagen of geraadpleegd. Om te voorkomen dat na bijvoorbeeld het intrekken van een vergunning omdat er bij de exploitanten werkzame sekswerkers sprake was van dwang de betreffende gegevens vernietigd dienen te worden waarna een nieuwe vergunning wordt aangevraagd, is er voor gekozen deze gegevens gedurende vijf jaar nadien te bewaren. De laatste verwerking ziet dan ook op de laatste actieve handeling die heeft plaatsgevonden. Overigens dient in dit kader nog te worden benadrukt dat het hier gaat om een maximale bewaartermijn. Indien de noodzaak tot het bewaren van de betreffende persoonsgegevens eerder wegvalt, dienen de persoonsgegevens eerder vernietigd te worden. Naar aanleiding van het advies van de AP is echter wel een wijziging doorgevoerd door te bepalen dat de betreffende persoonsgegevens niet langer bewaard worden dan noodzakelijk is gelet op het doel van de verwerking zoals opgenomen in het voorgestelde

vierde lid van artikel 151a, en worden vernietigd binnen de bij verordening vastgestelde termijn, maar uiterlijk vijf jaar na de laatste verwerking.

Tot slot merkt de AP op dat het voorgestelde vijfde lid van artikel 151a van de Gemeentewet in strijd is met het overschrijfverbod, doordat de verplichting tot het treffen van passende en specifieke maatregelen al rechtstreeks volgt uit de AVG. Het is juist dat al uit de AVG volgt dat bij de verwerking van bijzondere persoonsgegevens een verplichting bestaat tot het nemen van passende en specifieke maatregelen. De voorgestelde bepaling regelt echter dat het de gemeenten en exploitanten zijn die deze maatregelen dienen te treffen. Naar aanleiding van het advies van de AP en de consultatie van het voorstel is er echter wel voor gekozen om twee maatregelen in ieder geval expliciet voor te schrijven, namelijk de in paragraaf 3.1 toegelichte verplichting tot invoering van een autorisatiemechanisme en het loggen van toegang.

Adviescollege Toetsing Regeldruk (ATR)

ATR heeft het dossier niet geselecteerd voor een formeel advies, omdat het naar verwachting geen (omvangrijke) gevolgen voor de regeldruk heeft.

Nederlands Genootschap Burgemeesters (NGB)

De NGB heeft in een reactie aan het Ministerie van Justitie en Veiligheid kenbaar gemaakt geen advies uit te brengen, omdat het wetsvoorstel volgens de NGB niet direct gevolgen zou hebben voor de rol en de taken van burgemeesters.

VNG en G4

De VNG en de G4 geven aan de noodzaak van het wetsvoorstel te steunen. De G4 geeft aan het te waarderen dat er een wet voorligt die voorziet in een grondslag tot noodzakelijke gegevensverwerking, maar dat op een aantal punten het wetsvoorstel nog aanpassing behoeft zodat de gemeenten goed invulling kunnen geven aan toezicht en handhaving. Ook de VNG geeft aan een aantal aandachtspunten te willen meegeven.

De VNG vraagt aandacht voor het feit dat ambtenaren tijdens hun werk zogeheten 'zachte' signalen kunnen opvangen van mogelijke mensenhandel. De VNG geeft aan dat de onduidelijkheid die heerst bij ambtenaren over wat zij wel of niet mogen delen, niet meehelpt om de actieve signalerende rol van gemeenten te stimuleren, zoals deze onder meer in het Programma Samen tegen Mensenhandel is toegekend. Ook de G4 wijzen op dit punt, mede onder verwijzing van de motie Wiersma. In de motie wordt verzocht om een wettelijke grondslag om onder meer misstanden als mensenhandel en uitbuiting effectief aan te pakken.

De regering heeft begrip voor de vragen die vanuit gemeenten leven over de wijze waarop met dergelijke signalen van misstanden dient te worden omgegaan. Zoals aangegeven in de brief aan de Tweede Kamer van 5 oktober 2021 hebben gemeenten echter geen wettelijke taak in de aanpak van mensenhandel. Onderhavig voorstel ziet uitsluitend op de taak die gemeenten hebben ten aanzien van exploitanten van seksbedrijven conform artikel 151a van de Gemeentewet. Daar gegevensdeling een belangrijk speerpunt betreft, zijn de knelpunten rondom gegevensdeling ten behoeve van de aanpak mensenhandel onderdeel van het Actieplan Samen tegen Mensenhandel. Het ministerie verkent in samenwerking met betrokken partijen de praktische problemen ten aanzien van gegevensdeling die voorkomen in de bestuurlijke aanpak van mensenhandel en kijkt daarbij in hoeverre aanvullende of aangepaste regelgeving of afspraken nodig zijn ten behoeve van betere gegevensdeling tussen ketenpartners.²⁵

De VNG benadrukt vervolgens het zeer belangrijk te vinden dat de grondrechten en fundamentele belangen van betrokkene, in dit geval de sekswerker, goed worden beschermd en juichen het voorgestelde vijfde lid dan ook toe. Daarbij vraagt de VNG wel een verduidelijking van wat passende en specifieke maatregelen zijn om deze bescherming te monitoren en te waarborgen en acht het noodzakelijk dat het Ministerie van Justitie en Veiligheid gemeenten hierin ondersteunt. Naar aanleiding van de consultatie is het voorstel aangevuld door in ieder geval het invoeren van een autorisatiemechanisme en het loggen van de toegang tot bijzondere persoonsgegevens

²⁵ Actieplan Samen tegen Mensenhandel (2023), p. 31.

verplicht te stellen. Daarnaast is in paragraaf 3.1 nader ingegaan op mogelijke passende en specifieke maatregelen die getroffen kunnen worden.

De VNG vraagt aandacht voor het punt dat in de memorie van toelichting wordt benoemd dat dit wetsvoorstel uitdrukkelijk niet is bedoeld voor toezicht en handhaving op individuele sekswerkers en dat dit dus betekent dat het aanleggen van dossiers over sekswerkers door gemeenten uitdrukkelijk niet is toegestaan. Dit werpt echter de vraag op hoe om te gaan met de situatie die in de praktijk voorkomt dat een toezichthouder een of meerdere sekswerkers aantreffen waarvan niet duidelijk is of dit iemand is of sekswerkers zijn die voor een illegale exploitant werken. Gemeenten geven aan dat zij in die situatie de persoonsgegevens moeten kunnen noteren, met het doel om te kunnen handhaven tegen een illegale exploitant. Daarnaast geeft de G4 aan ervan uit te gaan dat met de grondslag voor verwerking van bijzondere persoonsgegevens ook het onderzoek wordt bedoeld om te kunnen constateren of er sprake is van een illegale exploitant/exploitanten of van een zelfstandige sekswerker(s).

In reactie op het voorgaande geldt dat het wetsvoorstel een grondslag creëert voor de verwerking van persoonsgegevens van individuele sekswerkers om de bij verordening op grond van artikel 151a van de Gemeentewet gestelde voorschriften te kunnen naleven, toe te zien op deze naleving en deze te handhaven. In de toelichting is daarnaast benadrukt dat "het uitdrukkelijk niet is bedoeld dat de bevoegdheid om gegevens van sekswerkers te verwerken wordt gebruikt voor toezicht en handhaving op individuele sekswerkers", en dat "het aanleggen van dossiers over sekswerkers door gemeenten uitdrukkelijk niet is toegestaan." De regering wil hiermee verduidelijken dat gemeenten geen toezicht kunnen houden en bestuurlijke maatregelen op kunnen leggen op individuele sekswerkers zelf – mits de sekswerker geen seksbedrijf exploiteert – immers zijn zij niet de normadressanten van artikel 151a van de Gemeentewet. Alle verwerkingen van gegevens dienen tot doel te hebben om toezicht te houden op de naleving van voorschriften door de exploitant van een seksbedrijf en het toezicht op de naleving van deze voorschriften en de handhaving hiervan en moeten hiervoor noodzakelijk zijn.

Ten aanzien van het toezicht en de handhaving wijzen zowel de VNG en de G4 er op dat de wijze waarop dit is ingericht kan verschillen per gemeente. Deze taak kan worden uitgevoerd door de politie of door toezichthouders van de gemeente of een combinatie van beide. De G4 wijst er daarbij tevens op dat in de titel van het voorstel 'handhaving' niet is opgenomen. In reactie op de punt van de VNG kan inderdaad bevestigd worden dat met de begrippen 'toezichthouder' en 'gemeente' overal wordt bedoeld 'alle personen die zijn belast met toezicht én handhaving van de APV-bepalingen inzake sekswerk'. De titel van het voorstel is daarbij aangepast, met dien verstande dat ervoor is gekozen de verkorte materiële aanduiding van de inhoud ('gemeentelijk toezicht seksbedrijven') in het opschrift te behouden.

De G4 wijst er op dat in het wetsvoorstel sekswerkers wisselend aangeduid worden als 'sekswerker' of 'prostituë' en verzoeken om overal eenduidig de benaming 'sekswerker' te gebruiken. Deze suggestie is niet opgevolgd waar het gaat om een beschrijving van de opheffing van het bordeelverbod en de ontstaansgeschiedenis van artikel 151a van de Gemeentewet. Daarbij is namelijk zoveel mogelijk de omschrijving overgenomen die in de oorspronkelijke wetsgeschiedenis werd gehanteerd. In reactie op dit punt is deze reden wel expliciet verduidelijkt in de toelichting, waarbij ook is aangegeven dat het noodzakelijk zijn in juridische zin een onderscheid aan te brengen tussen sekswerk en prostitutiewerk.

De VNG geeft in navolging van gemeenten aan ervoor te pleiten om gegevens te verwerken onder de noemer 'dienstverlener', in plaats van 'sekswerker' waardoor eventuele stigmatisering met de daarbij komende gevolgen worden tegengegaan. De regering ziet geen belemmering voor gemeenten om de verwerking van de gegevens op deze manier in te richten.

Tot slot geeft de G4 aan dat op een aantal punten in de toelichting de noodzakelijkheid van gegevensverwerking onvoldoende helder is verwoord. Volgens de G4 wordt in paragraaf 2.5. de indruk gewekt dat het probleem ten aanzien van gegevensverwerking niet elke gemeente zou raken, en dat de bewoordingen doen voorkomen alsof de gemeente het toezicht zo kan inrichten dat een gegevensgrondslag niet nodig zou zijn. De regering heeft in de toelichting aangegeven hoe sommige andere gemeenten tegen dit probleem aankijken en heeft hiermee willen benadrukken dat er verschillen bestaan in het lokaal sekswerkbeleid en hoe gemeenten daar invulling aan geven. Dat wil zeggen dat sommige gemeenten geen voorschriften hebben opgesteld omdat er

geen vergunningsstelsel wordt gehanteerd wat ook effect heeft op hoe het toezicht en de handhaving op de branche is ingericht. Daarnaast is uit gesprekken gebleken dat sommige gemeenten ongeacht het ontbreken van een grondslag voor gegevensverwerking, gegevens van sekswerkers verwerken. De regering onderkent dat gemeenten die toezichthouden op deze branche zonder meer gegevens moeten verwerken en dat een grondslag voor gegevensverwerking derhalve noodzakelijk is. Ter verduidelijking is de toelichting hierop aangepast.

Internetconsultatie

Naast de VNG en de G4 heeft een aantal gemeenten gereageerd middels internetconsultatie. Deze gemeenten onderschrijven de noodzaak van gegevensverwerking en vinden het een positieve ontwikkeling dat hiervoor een grondslag wordt gecreëerd. Benadrukt wordt dat het belangrijk is dat gemeenten waarborgen opnemen zoals het loggen van gegevens in verband met de kwetsbaarheid en stigmatisering van sekswerkers en de negatieve gevolgen daarvan.

De VER geeft aan de doelstellingen van de Wgts (en de Wrs) volledig te onderschrijven. De VER merkt echter op het niet eens te zijn met de wijze waarop dit wordt vormgegeven en geeft aan dat nut, noodzaak, invoerbaarheid, uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid van het voorstel ontbreken. In de kern betoogt de VER dat met het voorstel de privacy van sekswerkers ondergeschikt wordt gemaakt aan het doel om misstanden te bestrijden, door een wet in te stellen die erin voorziet dat hun persoonsgegevens verwerkt mogen worden op een manier die voor elke andere werkende in Nederland onvoorstelbaar is. Daarbij werkt het voorstel de emancipatie van sekswerk tegen en wordt de stigmatisering versterkt. Ook wijst de VER op het lage vertrouwen van sekswerkers in de overheid, mede onder verwijzing naar de coronaperiode waarbij zij geen inkomsten konden verwerven en geen beroep konden doen op een aangekondigd vangnet. De VER bestrijdt verder de noodzaak van de verwerking van bijzondere persoonsgegevens en geeft aan dat deze niet afdoende is aangetoond en negatieve neveneffecten voor legale seksbedrijven. Tot slot geeft de VER aan de passage waarin als doel 'en ter sanering van de seksbranche' is opgenomen als zeer onaangenaam te ervaren omdat dat zou betekenen dat ook het decimeren van bedrijven, werkplekken en werkenden een doel is.

Vanuit de beroepsgroep en individuele sekswerkers zijn zorgen geuit, met name over de privacy van sekswerkers.

Verschillende sekswerkers geven aan gediscrimineerd te worden vanwege hun beroep en het stigma dat daar op rust. Om die reden zijn er ook veel zorgen over de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer door de registratie van gegevens waaruit het zijn van sekswerker blijkt. Het lekken van dergelijke gegevens kan vergaande gevolgen hebben voor het leven van de sekswerker die het betreft, zowel in de privésfeer, als in de woonomgeving of op het werk indien een sekswerker bijvoorbeeld naast het sekswerk ook een andere baan heeft. In de argumentering komen daarbij verschillende gezamenlijke argumenten terug die hierna nog aan bod zullen komen.

Ook meerdere organisaties hebben in lijn met het bovenstaande via internetconsultatie hun zorgen geuit over de aantasting van de privacy van sekswerkers, discriminatie en stigmatisering en geven om die reden aan bezwaren te hebben tegen het voorstel. Dit betreffen onder meer Amnesty International Nederland, Bureau Clara Wichmann, SekswerkExpertise en Vereniging voor Vrouw en Recht Clara Wichmann, SOA Aids Nederland, het Aidsfonds, SAVE (Seks workers Against Violence and Exploitations), gespecialiseerde hulp- en dienstverleners voor sekswerkers in Utrecht (Belle), Amsterdam (P&G 292), Den Haag (SHOP) en Rotterdam (het ESSM van Stichting Humanitas en Transgender Netwerk Nederland. Uit een deel van de consultatiereacties blijkt dat verwacht wordt dat het wetsvoorstel negatieve effecten zal hebben. Veel van hen stelt dat het wetsvoorstel niet bijdraagt aan de verbetering van de maatschappelijke positie van sekswerkers, maar juist aan verdere stigmatisering van het beroep. Het uitzonderen van sekswerkers van bescherming van bijzondere persoonsgegevens wordt gezien als een inperking van de rechtspositie van een groep mensen. Daarnaast wordt verwacht dat sekswerkers uit angst voor datalekken in de niet-vergunde sector terechtkomen, waardoor zij kwetsbaarder zijn voor uitbuiting en geweld. Respondenten geven aan dat dit ook tot gevolg kan hebben dat vergunde bedrijven genoodzaakt zijn de deuren te sluiten, waardoor veilige en vergunde werkplekken voor sekswerkers verdwijnen. Het wetsvoorstel zou daarom grote gevolgen kunnen hebben voor de veiligheid en gezondheid van sekswerkers.

De in de bovengenoemde reacties opgenomen bezwaren komen grotendeels overeen en worden om die reden hierna gezamenlijk behandeld.

Diverse organisaties bepleiten alternatieven voor het wetsvoorstel. Deze alternatieven zien echter primair op de voorschriften die gemeenten kunnen stellen op basis van de bestaande wettelijke grondslag of op de verbetering van de sociale positie van sekswerkers en hebben geen betrekking op de verwerking van persoonsgegevens. De regering is verder van mening dat deze alternatieven geen geschikte vervanging zijn voor onderhavig wetsvoorstel dat tot doel heeft om gemeenten in staat te stellen de voorschriften die zij hebben vastgesteld ten aanzien van de exploitatie van seksbedrijven ook daadwerkelijk te kunnen effectueren. Daarentegen zijn de genoemde alternatieven goede aanbevelingen voor het inrichten van lokaal sekswerkbeleid en het verbeteren van de maatschappelijke positie van sekswerkers. Aanbevelingen die zijn aangedragen zijn onder meer het betrekken van sekswerkers bij het maken van lokaal sekswerkbeleid, verduidelijking van het toezicht op de voorwaarden uit het voorwaardenpakket bij de opting-in regeling en verbetering van de opvolging van aangiften door sekswerkers. De regering heeft de genoemde aanbevelingen opgenomen in de aanpak 'versterking sociale en juridische positie van sekswerkers'.²⁶ In deze aanpak zijn samen met de branche concrete oplossingen geformuleerd ten aanzien van vijf thema's: (1) zakelijke dienstverlening, (2) zorg, (3) politie, (4) gemeenten en (5) communicatie en media. Waar mogelijk zijn de oplossingen genoemd in deze aanpak reeds in uitvoering.

In meerdere reacties wordt het belang van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, ofwel de privacy, van sekswerkers aangehaald. Dit mede in het licht van internationale mensenrechtenverdragen waaronder artikel 8 van het EVRM, artikel 10 van de Grondwet en de AVG. Daarbij wordt opgemerkt dat het wetsvoorstel niet voldoet aan de criteria op basis waarvan een inmenging op het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer gerechtvaardigd is. Naar aanleiding van de gemaakte opmerkingen is paragraaf 3.2. van de memorie van toelichting aangevuld. Ten algemene is een veel gegeven reactie op dit punt dat er discriminatie plaatsvindt doordat persoonsgegevens van sekswerkers worden geregistreerd. Daarnaast wordt aangegeven dat er geen sprake is van een noodzaak vanwege een zwaarwegend algemeen belang, sekswerkers het recht op privacy zullen verliezen en terwijl de gevolgen van registratie groot kunnen zijn. Ten aanzien van het punt van discriminatie wordt beargumenteerd dat sekswerkers het recht op bescherming van bijzondere persoonsgegevens verliezen, terwijl andere personen dit behouden. Het verbod op discriminatie is in artikel 14 van het EVRM vastgelegd waarin staat dat het genot van de rechten en vrijheden die in het Verdrag zijn vermeld, moet worden verzekerd zonder enig onderscheid op welke grond ook, zoals geslacht, ras, kleur, taal, godsdienst, politieke of andere mening, nationale of maatschappelijke afkomst, het behoren tot een nationale minderheid, vermogen, geboorte of andere status.

Dit argument gaat echter voorbij aan het feit dat de AVG verschillende categorieën persoonsgegevens heeft aangemerkt als bijzondere persoonsgegevens, maar ook expliciet de mogelijkheid tot doorbreken van het verbod op verwerking onder voorwaarden toestaat. Omdat het echter om gevoelige persoonsgegevens gaat, heeft de Europese wetgever aanvullende voorwaarden verbonden aan de verwerking van deze gegevens. Ten aanzien van artikel 8 EVRM geldt dat dit artikel in beeld kan komen bij de verwerking van persoonsgegevens maar ook geen absoluut recht is. Een inperking op dit recht dient te voldoen aan de eisen die het EVRM daaraan stelt, namelijk bij wet voorzien, een legitiem doel en noodzakelijk in een democratische samenleving waarbij de beginselen van proportionaliteit en subsidiariteit een rol spelen. Ten aanzien van de afweging van belangen geldt dat de mogelijkheid om persoonsgegevens te kunnen verwerken noodzakelijk is om de bij verordening gestelde voorschriften te kunnen naleven, daarop toezicht te houden en te kunnen handhaven. Daarmee worden de doelstellingen gediend die deze voorschriften dienen die in paragraaf 2.2 aan bod kwamen, waaronder het tegengaan van illegale prostitutie. Daarbij is geen sprake van discriminatie op basis van beroep. Bij de regulering van bedrijfsmatige activiteiten of bijvoorbeeld de controle op arbeidsomstandigheden komen immers vaak persoonsgegevens van de betreffende beroepsbeoefenaren in beeld, waarvoor eveneens geldt dat een wettelijke grondslag voor de verwerking van deze gegevens nodig is. Tot slot dient te worden benadrukt dat de verwerking van persoonsgegevens uitsluitend kan plaatsvinden in de gevallen wanneer dat noodzakelijk is om de bij verordening gestelde voorschriften te kunnen

²⁶ Brief van de Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid en de minister van Sociale Zaken en Werkgelegenheid van 10 november 2023 inzake de Aanpak versterking sociale en juridische positie sekswerkers.

naleven, daarop toe te zien, dan wel te handhaven en in de desbetreffende verordening een grondslag voor verwerking van deze gegevens is opgenomen.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel I (wijziging van de Gemeentewet)

Met de wijziging van artikel 151a van de Gemeentewet wordt in het vierde lid een grondslag gecreëerd om, indien de raad van een gemeente krachtens het eerste lid voorschriften heeft gesteld met betrekking tot het bedrijfsmatig geven van gelegenheid tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde tegen betaling, het verbod op het verwerken van bepaalde bijzondere persoonsgegevens bij verordening te doorbreken. Dit in verband met:

- de naleving van de gestelde voorschriften door degene die bedrijfsmatig gelegenheid geeft tot het verrichten van seksuele handelingen met of voor een derde en;
- het toezicht op de naleving en de handhaving van deze voorschriften door gemeenten.

De bijzondere persoonsgegevens die het betreft kwamen aan bod in paragraaf 2.4. Omdat gegevens van personen die te relateren zijn aan de hoedanigheid van sekswerkers bij voorbaat kwalificeren als gegevens met betrekking tot iemand seksuele gedrag, gaat het primair om deze categorie bijzondere persoonsgegevens. Daarnaast geldt zoals eveneens in paragraaf 2.4 aan bod kwam dat advertenties die zien op activiteiten die onder de werkingssfeer van de voorschriften gesteld bij verordening vallen persoonsgegevens kunnen bevatten waaruit ras of etnische afkomst kan blijken, dan wel gegevens kan bevatten gerelateerd aan (seksuele) gezondheid. Om die reden worden deze categorieën eveneens aan de grondslag toegevoegd.

Het voorgestelde vijfde lid verduidelijkt in onderdeel a, dat bij toepassing van het vierde lid door de desbetreffende gemeente tevens dient te worden voldaan aan de in artikel 9, tweede lid, onderdeel g, van de Algemene verordening gegevensbescherming opgenomen verplichting om passende en specifieke maatregelen te treffen, waaronder in ieder geval het voorzien in een autorisatiemechanisme en het loggen van de toegang tot de betreffende bijzondere persoonsgegevens. In onderdeel b is opgenomen dat de betreffende persoonsgegevens niet langer worden bewaard dan noodzakelijk is voor het doel van de verwerking, namelijk de naleving, het toezicht op de naleving en de handhaving van de bij verordening gestelde voorschriften en worden vernietigd binnen de bij verordening gestelde termijn. Deze termijn kan in ieder geval niet langer zijn dan vijf jaar na de laatste verwerking. Er is gekozen voor een termijn van vijf jaar omdat zoals in paragraaf 3.1 is toegelicht de termijn afdoende lang dient te zijn om te voorkomen dat signalen van een gebrekkige invulling van de zorgplicht door een exploitant worden gemist.

Artikel II (Inwerkingtreding)

Voorgesteld wordt om als datum van inwerkingtreding de dag na publicatie in het Staatsblad op te nemen. Op grond van het kabinetsbeleid omtrent vaste verandermomenten zoals vastgelegd in aanwijzing 4.17 van de Aanwijzingen voor de regelgeving is dit onder meer mogelijk indien er sprake is van spoed- of reparatieregelgeving. Gelet op de in het algemeen deel van deze memorie van toelichting geschetste problematiek ligt het voor de hand om bij dit wetsvoorstel in deze afwijking te voorzien. Het gaat hier immers om een bestaande autonome bevoegdheid op grond van artikel 151a van de Gemeentewet om bij verordening voorschriften te stellen, waarbij die voorschriften niet geëffectueerd kunnen worden.

De Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid,