

Vergaderjaar 2002–2003 Nr. 187a

28 059

Wijziging van het wetboek van Strafvordering en andere wetten in verband met de aanpassing van de bevoegdheden tot het vorderen van gegevens terzake van telecommunicatie (vorderen gegevens telecommunicatie)

VOORLOPIG VERSLAG VAN DE VASTE COMMISSIE VOOR JUSTITIE¹

Vastgesteld 9 juli 2003

Het voorbereidend onderzoek gaf de commissie aanleiding tot het maken van de volgende opmerkingen en het stellen van de volgende vragen.

De leden van de **CDA**-fractie konden zich in beginsel vinden in de strekking en inhoud van het onderhavige wetsvoorstel. Zij stelden slechts een vraag die was ingegeven door een brief van Vodafone van 1 april 2003, gericht aan de vaste commissie voor Justitie van de Tweede Kamer. Vodafone citeert de nota naar aanleiding van het verslag, die overleg met aanbieders van openbare telecommunicatienetwerken en -diensten memoreert. Vodafone is echter van oordeel dat over deze wetswijziging geen overleg heeft plaatsgevonden en is verder van mening dat er nog veel onduidelijkheid is over de bevoegdheid tot het vorderen van gebruikersgegevens en eventueel onrechtmatige gegevensverstrekking.

Op 10 oktober 2001 hebben Vodafone en vier andere aanbieders ter zake een brief verzonden aan de minister, waarop – volgens Vodafone – nimmer is gereageerd of geantwoord. De vraag is hoe dat gegeven zich verhoudt tot de uitvoerige beweringen in de memorie van toelichting en de nota naar aanleiding van het verslag, waarin juist zo omstandig het zo goede overleg wordt gemeld. Op blz. 19, 22 en 23 van de memorie van toelichting wordt het overleg gememoreerd dat heeft plaatsgevonden met de aanbieders van openbare telecommunicatienetwerken. Het Overleg-orgaan Post- en Telecommunicatie (O.P.T.) van het ministerie van Verkeer en Waterstaat heeft daarover een rapport van bevindingen uitgebracht. Vervolgens wordt het commentaar deels overgenomen in het wetsvoorstel (zoals het van toepassing verklaren van het CIOT-systeem) en deels beargumenteerd terzijde gelegd. Bij de schriftelijke behandeling in de Tweede Kamer is opnieuw uitvoerig stil gestaan bij het vooroverleg. In de nota naar aanleiding van het verslag is te lezen – zulks als antwoord op vragen van enkele fracties – dat er vooruitlopend op het onderhavige wetsvoorstel zelfs een convenant is gesloten tussen de ministers van Justitie en Binnenlandse Zaken en onder meer een aantal aanbieders van telecommunicatiediensten. Het convenant zou aansluiten bij de systematiek van het Besluit verstrekking gegevens telecommunicatie. Ook wordt nog eens bevestigd dat in het O.P.T. overleg plaatsvindt over het

¹ Samenstelling: Holdijk (SGP), Wagemakers (CDA), Rosenthal (VVD), Kohnstamm (D66), Witteveen (PvdA), De Wolff (GL), Van de Beeten (CDA), (voorzitter), Broekers-Knol (VVD), Kox (SP), Soutendijk-v. Appeldoorn (CDA) en Westerveld (PvdA).

verlenen van medewerking aan de opsporing door telecom-bedrijven. Dat alles deed de leden van de CDA-fractie de vraag stellen hoe het kan dat de mededelingen van Vodafone haaks lijken te staan op die van de minister. Lijkt dat slechts zo of is dat zo? Kan de minister de Kamer informeren over de vraag of er nu wel of geen inhoudelijk overleg heeft plaatsgevonden, over de inhoud van het gevoerde overleg met alle aanbieders van telecomdiensten en over de al dan niet bereikte overeenstemming op welke onderdelen van het overleg?

Vervolgens vroegen deze leden of de minister de brief van 10 oktober 2001 van vijf aanbieders heeft ontvangen. Zo ja, is die dan nimmer beantwoord en/of is daarover niet overlegd? Wil de minister de Kamer die brief ter beschikking stellen met zijn commentaar op het daarin geschrevene? In hoeverre en op welke punten wijkt het door de aanbieders signaleerde af van het door de twee ministers en onder meer de aanbieders gesloten convenant?

De leden behorende tot de **PvdA**-fractie hadden het voorstel met kritische belangstelling gelezen, kritisch omdat het toekennen van bevoegdheden als in het wetsvoorstel vermeld enerzijds rechtsstatelijke een probleem kan opleveren, en anderzijds een mogelijk te zware last kan opleggen aan degenen die in de telecommunicatie diensten verlenen aan de gebruiker. Zij wilden de minister daarom een aantal vragen voorleggen.

In hoeverre is de stelling juist dat de in het wetsvoorstel geïntroduceerde bevoegdheid zich wel uitstrekt tot de locatiegegevens maar niet tot de gegevens van mobiele telefoons waarmee geen gesprek plaatsvindt (de zogenaamde paraatstandgegevens)? Zo ja, waarop is dit onderscheid dan precies gebaseerd? Blijkens de memorie van toelichting kunnen de bevoegdheden van de artikelen 126n u SV in de praktijk gebruikt worden om iemand stelselmatig te volgen. Dat vormt een ernstige inbreuk op de persoonlijke levenssfeer, zo merkten deze leden op. Ware het niet beter voor een dergelijk gebruik een strengere toets te eisen, bijvoorbeeld in de vorm van toestemming van de rechter-commissaris?

Anders dan bij de bevoegdheid tot het opvragen van verkeersgegevens is bij de bevoegdheid tot het opvragen van gebruikersgegevens niet de plicht opgenomen de betrokkene hierover in kennis te stellen binnen een bepaalde termijn, zo vervolgden deze leden. Is daarmee niet het risico toegenomen dat dergelijke gegevens op grote schaal worden vergaard zonder dat de rechtmatigheid daarvan daadwerkelijk getoetst kan worden en dus zonder dat betrokkenen zich hiertegen kunnen verzetten? De nieuwe bevoegdheid kan ook toekomstige gegevens beslaan. In hoeverre wordt de bevoegdheid begrensd in tijd en plaats?

Volgens de memorie van toelichting blijft een en ander verenigbaar met GW en EVRM omdat de strekking van de bevoegdheid niet verandert. Ligt juist niet de verandering van de strekking in de uitbreiding van het object van de bevoegdheid, en in het feit dat nu ook gewone opsporingsambtenaren van de bevoegdheid gebruik kunnen gaan maken? Dit zou de regering moeten leiden tot een meer onderbouwde motivering, waarbij vooral aandacht zou moeten worden besteed aan grondwettigheid van de bevoegdheden, en aan het noodzakelijkheidvereiste van artikel 8 EVRM, aldus de leden van de PvdA-fractie.

Het onderscheid dat de minister blijkens zijn toelichting op het wetsvoorstel en het verslag maakt tussen inhoud en verkeersgegevens is tamelijk kunstmatig. «[Verkeersgegevens] kunnen niet alleen inzicht verschaffen in het relatienetwerk van een gebruiker, maar kunnen bijvoorbeeld als het gaat om verkeersgegevens in het kader van internet

tevens inzicht verschaffen in de belangstellingsfeer en het zoekgedrag van de gebruiker van telecommunicatie. Het gaat hierbij echter niet om de inhoud van vertrouwelijke communicatie. Toch is vol te houden dat de belangstellingsfeer van iemand die over het web surft welke blijkt uit bijvoorbeeld de in het webadres opgenomen zoekwoorden op een lijn is te stellen met de inhoud van de informatie die hij vervolgens op het internet raadpleegt, zo merkten de leden van de PvdA-fractie op. Moeten niet de in het webadres opgenomen zoekwoorden als «inhoud» gezien worden?

De minister is in antwoorden op de vragen van de Tweede Kamer tamelijk stellig over de bescherming van verkeersgegevens in artikel 13 Grondwet. Is de minister op de hoogte van de uitgebreide wetenschappelijke literatuur waarin betoogd wordt dat de verkeersgegevens wel een logisch object van het communicatiegeheim vormen (zie bijvoorbeeld L. F. Asscher, *Communicatiegrondrechten*. Een onderzoek naar de constitutionele bescherming van het recht op vrijheid van meningsuiting en het communicatiegeheim in de informatiesamenleving (diss. 2002), Amsterdam: Cramwinckel 2002; W. A. M. Steenbruggen, «I know what you did last summer», *JAVI* 2002–3, p. 89–97?) Heeft de minister in dit kader ook kennisgenomen van de recente uitspraken van het EHRM inzake *Malone en P.G. & J.H. vs VK* waarin een sterke aanwijzing te vinden is dat verkeersgegevens onder het communicatiegeheim dienen te vallen? Is de stelling van de minister dat verkeersgegevens en inhoud niet op een lijn beschermd worden, wel verenigbaar met de in Europees verband overheersende gedachte dat juist het feit dat verkeersgegevens en inhoud bij nieuwe communicatietechnieken convergeren, betekent dat ook de bescherming daarvan dient te convergeren, hetgeen onder meer tot uitdrukking wordt gebracht in de Richtlijn elektronische communicatie en privacy, en in verschillende resoluties van de Werkgroep Gegevensbescherming die op basis van art. 29 Privacyrichtlijn is opgericht (zie bijvoorbeeld W. A. M. Steenbruggen, «Herziening Hoofdstuk 11 Tw. Tijd voor een heroverweging?», *Computerrecht* 2003–1, p. 27–37)?

Ten slotte vroegen de leden van de PvdA-fractie of het niet wenselijk is, nu de minister afziet van het invoeren van een notificatieplicht, het aantal bevestigingen op grond van de bevoegdheden toegekend in dit wetsvoorstel, centraal te registreren en periodiek openbaar te maken, opdat tenminste de omvang van het gebruik van de bevoegdheid bekend wordt en het gebruik daarvan in algemene zin beter kan worden gecontroleerd.

De leden van de **VVD**-fractie hadden met belangstelling kennisgenomen van het wetsvoorstel. Zij hadden nog wel enkele vragen voor de minister. Het wetsvoorstel rept niet over een bewaarplicht voor verkeersgegevens. De Telecommunicatiewet (art 13.4 lid 2) regelt zowel een bewaar- als een verwijderplicht voor verkeersgegevens, nader te bepalen bij AMvB. Op dit moment bestaat er geen algemene bewaarplicht voor verkeersgegevens. Wél is bij AMvB de verplichting voor aanbieders van prepaid mobiele telefonie geregeld om locatiegegevens drie maanden te bewaren. In Europees verband wordt gepleit voor een bewaarplicht van telecommunicatiegegevens, waarbij bewaartermijnen van zes maanden aan de orde zijn. Hoe beoordeelt de minister de privacybescherming van de burger in het licht van een mogelijke bewaarplicht van de telecommunicatieprovider ten behoeve van het voor de opsporing vorderen van gegevens? Anders gezegd: hoe verhoudt zich de stelselmatige opslag van informatie over het (tele)communicatieverkeer van alle burgers ten opzichte van de opsporing van een relatief beperkt aantal criminelen? Dreigt niet het gevaar dat de grenzen van de proportionaliteit worden overschreden?

Vervolgens vroegen de leden van de VVD-fractie of de opsporings-ambtenaar die gebruikersgegevens vordert, voldoende in staat is om een afweging te maken tussen enerzijds de ernst van de zaak en anderzijds het recht op privacy van een klant van een telecommunicatieprovider. Wie beoordeelt of een vordering tot het verstrekken van gebruikersgegevens aan de juridische vereisten voldoet? Indien dit de telecommunicatieprovider is, beschikt deze daartoe over voldoende gekwalificeerde mankracht, ervan uitgaande dat het aantal bevestigingen tot 900 000 zal kunnen oplopen zoals de minister aangeeft? Wat betekent de verplichting van de telecommunicatieprovider om ten behoeve van de opsporing gegevens te verstrekken, historische en toekomstige, in zijn contractuele relatie tot de klant (aansprakelijkheid e.d.)? In dit verband wezen de leden van de VVD-fractie op een vergelijkbare problematiek naar aanleiding van wetsvoorstel 28 353 (vorderen gegevens financiële sector).

Is de minister voornemens om jaarlijks statistische gegevens te publiceren over het vorderen van telecommunicatiegegevens (bijvoorbeeld het aantal bevestigingen), teneinde transparantie te bewerkstelligen en mogelijk inzicht in de effectiviteit van het vorderen van die gegevens te verstrekken? Deelt de minister de opvatting van de leden van de VVD-fractie dat door het verstrekken van gegevens over de effectiviteit van het vorderen van telecommunicatiegegevens een helderder afweging mogelijk is of met andere, minder ingrijpende middelen een vergelijkbaar resultaat kan worden behaald (subsidiariteittoets)?

Kan de minister enig inzicht geven in de financiële consequenties van het wetsvoorstel voor zowel overheid als telecommunicatieproviders? Kan de minister uiteenzetten waarom een vordering van een met de opsporing belaste en daartoe bevoegde autoriteit een spiegelbepaling in de Telecommunicatiewet nodig heeft? Indien een spiegelbepaling in de Telecommunicatiewet noodzakelijk of wenselijk wordt geacht, betekent dit dat in de toekomst meerdere typen vorderingen gericht aan de aanbieders van telecommunicatienetwerken- en diensten voorzien worden van spiegelbepalingen in de Telecommunicatiewet?

Telecommunicatieproviders kunnen, blijkens het wetsvoorstel, aanspraak maken op vergoeding van administratie- en personeelskosten rechtstreeks voortvloeiend uit een vordering of verzoek als bedoeld in art. 13.2a of art. 13.4, lid 1 of lid 2 Telecommunicatiewet. Over de in art. 13.6 Telecommunicatiewet genoemde investerings-, exploitatie- en onderhoudskosten voor de technische voorzieningen die door de aanbieders dienen te worden gemaakt teneinde aan de vorderingen te kunnen voldoen, wordt niet gesproken. Hoe ziet de minister de vergoeding van deze kosten? Wordt de last van de investerings-, de exploitatie- en de onderhoudskosten bij de aanbieders gelegd? Is de minister niet met de leden van de VVD-fractie van mening dat de lasten van de aanbieders, het bedrijfsleven, hierdoor worden verhoogd, en dat uiteindelijk de klant, de burger voor wie de privacybescherming toch al enigszins op de tocht staat, die de rekening betaalt?

De leden van de **SGP**-fractie alsmede de leden van de **CU**-fractie hadden met belangstelling, maar niet zonder reserves kennis genomen van het wetsvoorstel. Zij toonden zich niet bij voorbaat overtuigd van het feit dat in het wetsvoorstel op alle onderdelen het gewenste evenwicht tussen het opsporings- en het privacybelang is gevonden. Hoewel deze leden onderkenden dat het voorstel zekere waarborgen voor een proportionele toepassing van toegestane vorderingsmogelijkheden bevat, waren zij er niet gerust op, zulks op basis van ervaringen van Nederlandse internet-providers, dat alle opsporingsambtenaren in Nederland (hoeveel?) zonder toestemming van een rechter of officier van justitie in staat zijn de juiste

afweging van belangen te maken. Zij vroegen welke garanties in deze kunnen worden genoemd, bijvoorbeeld wanneer het om zogenaamde naam-, adres- en woonplaatsgegevens (naw-gegevens) gaat. Ook deze leden hadden hun twijfels wat betreft de controle door de internetproviders van naw-bevragingen. In het bijzonder wanneer, zoals door de regering wordt verwacht, het aantal naw-bevragingen in Nederland zal stijgen van een kleine 300 000 per jaar naar plusminus 900 000 per jaar, rijst bij hen de vraag of deze van commerciële bedrijven, gegeven het tijdsbeslag dat met controle gemoeid zal zijn, verwacht mag worden dat zoveel controles consciëntieus worden verricht en dat niet tot automatische verstrekking zal worden overgegaan.

Tot besluit verzochten deze leden de regering een uitvoerige reactie te geven op de beschouwingen, deels betrekking hebbend op het onderhavige wetsvoorstel, van Arno Smits en Ingeborg Koopmans in het Nederlands Juristenblad (afl. 2002/38) inzake de plaatsbepalinggegevens verkregen via de mobiele telefoon langs twee onderscheiden methodes.

De voorzitter van de commissie,
Van de Beeten

De griffier van de commissie,
Janssen