

Frederik J. Zuiderveen Borgesius, Professor ICT & Recht

**Gespreksnotitie: Wet verwerking persoonsgegevens, coördinatie en analyse
terrorismebestrijding en nationale veiligheid**

Auteurs: Mr. drs. Rowin Jansen & Prof. dr. Frederik J. Zuiderveen Borgesius
iHub, interdisciplinary research hub on digitalization and society, Radboud
Universiteit

Rondetafelgesprek - Vaste commissie voor Justitie en Veiligheid
Tweede Kamer, 31 Maart 2022, 10:00 – 13:00

Geachte leden van de Tweede Kamer,

Dank u voor de uitnodiging om hier te spreken. Het belang van de nationale veiligheid staat buiten kijf. Het staat ook niet ter discussie dat ter bescherming van de nationale veiligheid persoons- en andere gegevens moeten worden verwerkt, en dat dit specifieke wetgeving behoeft. Maar dit wetsvoorstel roept serieuze vragen op. Ik focus op drie punten. (i) Onduidelijk is waarom er een nieuwe bevoegdheid moet worden gecreëerd die de NCVT in staat stelt om zelf persoons- en andere gegevens te verzamelen, terwijl de Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD) en de Militaire Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (MIVD) al zulk onderzoek verrichten. (ii) De bevoegdheden in het wetsvoorstel zijn nu te vaag en te breed, dus te weinig begrensd. (iii) Wie zou toezicht moeten houden op de NCTV?

(i) De wetgever moet heroverwegen of de NCTV wel zelf de bevoegdheid moet krijgen om persoonsgegevens te verzamelen om trendanalyses te maken

De NCTV vond het de afgelopen jaren kennelijk nodig om zelf openbronnenonderzoek te verrichten – soms ook internetmonitoring genoemd. Daarvoor bestond geen wettelijke grondslag. Dit wetsvoorstel geeft de NCTV alsnog de bevoegdheid om openbronnenonderzoek te verrichten en persoonsgegevens te verwerken voor trendanalyses.¹ Bij zulk onderzoek kan de NCTV bijvoorbeeld bekijken wat mensen op sociale media zeggen en die gegevens voor betrekkelijk lange tijd bewaren. Maar waarom moet juist de NCTV deze bevoegdheid krijgen?

Ten eerste mogen de AIVD en de MIVD al onderzoek doen naar trends en fenomenen op basis van openbronnenonderzoek.² Dit is nadrukkelijk geregeld in de Wet op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (Wiv 2017). Aan die bijzondere bevoegdheden zijn ook rechtsbeschermings- en toezichtmechanismen verbonden.³ Wat voegen de trendanalyses van de NCTV toe aan het werk van de AIVD en de MIVD? Ten tweede blijft onduidelijk wat het precies inhoudt als de NCTV openbronnenonderzoek gaat doen voor trendanalyses. Bijvoorbeeld: als de NCTV openbronnenonderzoek doet en daarvoor bekijkt wat iemand op sociale media zegt, dan vereist dat toch *de facto* persoonsgericht onderzoek? En gaat de NCTV gespecialiseerde zoekmachines inzetten die in één keer allerlei bronnen doorzoeken, waaronder sociale media en sites met gelekte gegevens en wachtwoorden?

Stel dat er bepaalde lacunes op veiligheidsvraagstukken zijn, dan zou de wetgever eigenlijk eerst moeten verkennen of de AIVD en de MIVD – met alle daarbij behorende waarborgen – in die lacunes kunnen voorzien. Dat is een logischer benadering dan een wettelijke grondslag optuigen voor openbronnenonderzoek door de NCTV.

¹ Voorgesteld artikel 4 lid1: 'Onze Minister [en dus ook de NCTV] kan ten behoeve van de in artikel 3, eerste lid, bedoelde taken [zoals 'het signaleren, analyseren en duiden van trends en fenomenen', artikel 3(1)(b)] gegevens, waaronder persoonsgegevens, verwerken (...)'.

² Zie CTIVD, Toezichtsrapport 74: *Automated OSINT: tools en bronnen voor openbronnenonderzoek*, Den Haag 2021.

³ Zie Wiv 2017, met name hoofdstuk 7. Zie ook M. Hagens, 'Toezicht in de Wiv 2017. Kansen en uitdagingen voor een effectief en sterk toezichtstelsel', JV 2018, afl. 3, p. 85-98; M. Hagens & E.R. Muller, 'Inlichtingen- en veiligheidsdiensten', in: E.R. Muller e.a. (red.), *Instituten van de staat*, Deventer: Kluwer 2020, p. 435-459.

(ii) De voorgestelde grondslag en doelstellingen zijn te vaag en te breed

De Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) en het Handvest van de Grondrechten van de EU eisen een grondslag om persoonsgegevens te mogen verwerken.⁴ In het wetsvoorstel is de grondslag ingewikkeld omschreven, in drie artikelen die naar elkaar verwijzen.⁵ Samengevat mag de NCTV onder andere persoonsgegevens 'verwerken, voor zover dit noodzakelijk is in verband met'⁶ het 'signaleren, analyseren en duiden van trends en fenomenen',⁷ 'in verband met'⁸ bepaalde veiligheidsdoelen.⁹ Die doelen zijn onder andere 'de bescherming van de nationale veiligheid, door het versterken van de weerbaarheid van de samenleving, [en] het voorkomen van maatschappelijke ontwrichting.'¹⁰

Zoals ook de Raad van State en de Autoriteit Persoonsgegevens signaleren, is die grondslag te vaag en te breed.¹¹ Dat is om meerdere redenen een probleem. Het is bijvoorbeeld twijfelachtig of het wetsvoorstel voldoet aan de AVG, die eist dat het doel van gegevensverwerking 'welbepaald' en 'uitdrukkelijk omschreven' is.¹² Ook leidt de vage grondslag ertoe dat de NCTV veel ruimte krijgt om persoonsgegevens te verzamelen, voor doelen die nu niet goed te voorspellen zijn. De reikwijdte van het voorstel is daarmee onvoldoende begrensd. Dat leidt tot privacy-risico's.

(iii) Welke toezichthouder: de AP of de CTIVD?

Volgens het wetsvoorstel houdt de Autoriteit Persoonsgegevens (AP) toezicht op de NCTV.¹³ De AP heeft echter weinig ervaring in het nationale veiligheidsdomein, heeft al veel andere taken, en kampt met grote werkachterstanden. Te betwijfelen valt dan ook of de AP voldoende robuust toezicht kan uitoefenen. Bovendien is de *reikwijdte* van het toezicht beperkt: de AP is alleen bevoegd voor zover er persoonsgegevens worden verwerkt. Het wetsvoorstel voorziet immers niet in toezicht op de NCTV in algemene zin.

Gezien het soort bevoegdheden die dit wetsvoorstel regelt, is de Commissie van Toezicht op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (CTIVD) wellicht geschikter als toezichthouder.¹⁴ De CTIVD houdt toezicht op uitsluitend de AIVD en de MIVD, en heeft diepgaande kennis over het nationale veiligheidsdomein opgebouwd. Zij beschikt over vergaande onderzoeksbevoegdheden, mag bijvoorbeeld medewerkers van de diensten horen en alle bij de diensten berustende informatie inzien, en kan zelfs *real-time* meekijken met bepaalde handelingen.¹⁵ Ook zijn bij de CTIVD al voorzieningen aangebracht om de geheimhouding van staatsgeheime informatie te waarborgen en ondergaan alle medewerkers een screening op het hoogste niveau.¹⁶ Die voorzieningen en screening ontbreken nu bij de AP.

Als de wetgever de CTIVD aanwijst als toezichthouder op de NCTV, moet de NCTV waarschijnlijk buiten de AVG worden geplaatst en onder het regime van de Wiv 2017 vallen. Het bovenstaande leidt tot complexe juridische vragen. Daarom zou het goed zijn als de wetgever onderzoek laat doen naar de volgende vragen: *Zou de AP of de CTIVD geschikter zijn om toezicht te houden op de NCTV? Zou de AVG of the Wiv 2017 een geschikter kader geven voor de werkzaamheden van de NCTV?* In het juridische onderzoeksteam zouden in elk geval een AVG-specialist en een nationale veiligheidsspecialist zitting moeten nemen. Wellicht zou de WODC zo'n onderzoek kunnen (laten) doen.

* * *

⁴ Artikel 5 lid 1 sub c AVG en artikel 8 lid 2 EU-Handvest. Zie ook artikel 5 lid 1 sub 2 van Convention 108+.

⁵ Voorgesteld artikel 4 lid 1 verwijst naar artikel 3 lid 1, dat weer verwijst naar artikel 2 lid 2.

⁶ Voorgesteld artikel 4 lid 1.

⁷ Voorgesteld artikel 3 lid 1 sub b.

⁸ Voorgesteld artikel 3 lid 1.

⁹ Voorgesteld artikel 3 lid 1.

¹⁰ Voorgesteld artikel 2 lid 1.

¹¹ *Kamerstukken II 2021/22*, 35 958, nr. 4, m.n. p. 8-9; Advies AP 30 juni 2021, m.n. 3-4 en 5-6.

¹² Artikel 5 lid 1 sub b AVG.

¹³ Het wetsvoorstel gaat impliciet uit van de AP als toezichthouder; de MvT is explicieter.

¹⁴ Zie ook: Brief CTIVD aan Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 22 juni 2021, met kenmerk 2021/0110.

¹⁵ Zie ECW, *Evaluatie 2020. Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017*, Den Haag 2021, m.n. p. 118.

¹⁶ Veiligheidsonderzoek A.