

Fiche 3: Richtlijn betreffende bewaring van gegevens (dataretentie)

Titel:

Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de bewaring van gegevens die zijn verwerkt in verband met het aanbieden van openbare elektronische communicatiediensten en tot wijziging van Richtlijn 2002/58/EG

Datum Raadsdocument: 27 september 2005

Nr. Raadsdocument: 12671/05

Nr. Commissiedocument: COM (2005) 438

Eerstverantwoordelijk ministerie: Justitie i.o.m. EZ, BZK, FIN, BZ, DEF, V&W

Behandelingstraject in Brussel: Raadswerkgroep Strafrechtelijke Samenwerking, Comité Artikel 36 (CATS), Raad Justitie en Binnenlandse Zaken

Achtergrond, korte inhoud en doelstelling van het voorstel:

Naar aanleiding van de terroristische aanslagen in Madrid op 11 maart 2004 heeft de Europese Raad de Raad verzocht om voorstellen te onderzoeken voor de bewaring van telecommunicatie-verkeersgegevens door dienstenaanbieders.

Thans is in de Raad zowel aanhangig een ontwerp voor een kaderbesluit als een voorstel voor een richtlijn over de bewaring van gegevens die worden verwerkt met betrekking tot de beschikbaarstelling van publieke elektronische communicatiediensten. Het initiatief tot het ontwerp kaderbesluit is door enkele lidstaten genomen. De Commissie is van oordeel dat voor een bewaarplicht, zoals in het ontwerp kaderbesluit voorgesteld, geen rechtsgrondslag kan worden gevonden onder Titel VI van het EU-Verdrag. Als gevolg hiervan stelt de Commissie onderhavige richtlijn voor, gebaseerd op art. 95 van het EG-Verdrag.

Het ontwerp voor een richtlijn stelt een bewaarplicht voor ten aanzien van verkeers- en locatiegegevens, met inbegrip van abonneegegevens en daaraan gerelateerde gebruikersgegevens (art. 2, tweede lid, onderdeel a van de ontwerp richtlijn). Voor de definitie van de begrippen verkeers- respectievelijk locatiegegevens geldt dat de richtlijnen 95/46/EG, 2002/21/EG en 2002/58/EG van toepassing zijn.

Het ontwerp verplicht de lidstaten maatregelen te treffen zodat gegevens, die worden gegenereerd of verwerkt door aanbieders van publieke elektronische communicatiediensten of van een publiek communicatienetwerk, worden bewaard in overeenstemming met de bepalingen van de ontwerp-richtlijn (art. 3, eerste lid).

De ontwerp richtlijn stelt een bewaartermijn voor van een jaar vanaf de datum van de betreffende communicatie. Dit met uitzondering van gegevens met betrekking tot communicatie die geheel of gedeeltelijk plaatsvindt door middel van het internet. Voor die gegevens geldt een bewaartermijn van zes maanden (artikel 7).

Er worden verschillende categorieën van gegevens onderscheiden, ten aanzien waarvan de bewaarplicht zal gelden (artikel 4). De soorten van gegevens die dienen te worden bewaard, worden gespecificeerd in een bijlage bij de richtlijn. De bijlage zal periodiek worden herzien op basis van comitologie (artikelen 5 en 6).

De lidstaten zijn gehouden maatregelen te treffen ter verzekering dat de gegevens, die worden bewaard in overeenstemming met de richtlijn, uitsluitend beschikbaar worden gesteld aan de bevoegde nationale autoriteiten, in specifieke gevallen en in overeenstemming met het nationale recht, met het oog op de preventie, het onderzoek, de ontdekking en de vervolging van ernstige strafbare feiten, zoals terrorisme en georganiseerde criminaliteit (artikel 3, tweede lid).

De lidstaten zijn verplicht om de aangetoonde meerkosten, die door de aanbieders zijn gemaakt teneinde te voldoen aan de verplichtingen die voortvloeien uit deze richtlijn, aan de aanbieders te vergoeden (artikel 10).

Verder kent het ontwerp bepalingen over de opslag van de gegevens (artikel 8), de beschikbaarstelling van statistieken (artikel 9) en de evaluatie van de toepassing van de richtlijn en de gevolgen voor de aanbieders en de gebruikers (artikel 12).

Rechtsbasis van het voorstel:

Art. 95 EG-Verdrag. De Commissie wijst er op dat de bewaring van verkeersgegevens wordt bestreken door eerdere wettelijke instrumenten op basis van de eerste pijler, zoals de richtlijnen 2002/58/EG en 95/46/EG. De Commissie concludeert dat een wettelijke voorziening voor de bewaring van verkeersgegevens als zodanig eveneens dient plaats te vinden op basis van de eerste pijler. Dit is in lijn met art. 47 van het EU-Verdrag, dat bepaalt dat geen enkel wettelijk instrument onder het EU-Verdrag kan raken aan het wettelijk kader dat is aangenomen onder het EG-verdrag.

Besluitvormingsprocedure en rol Europees Parlement: Co-decisie.

Instelling nieuw Comitologie-comité:

Ja. Voorgesteld wordt een comitologie-comité te belasten met de periodieke herziening van de Bijlage bij de richtlijn, waarin de te bewaren gegevens zijn gespecificeerd (artikel 5). De artikelen 5 en 7 van het besluit 1999/468/EC zijn van toepassing, met inachtneming van de bepalingen van artikel 8 daarvan (artikel 6, tweede lid).

Subsidiariteit en proportionaliteit:

Subsidiariteit: Positief. Het voorstel betreft het vaststellen van (minimum) harmonisatievoorschriften. De doelstellingen van dit voorstel kunnen niet worden gerealiseerd door de lidstaten, omdat verschillende keuzes op nationaal niveau een negatieve invloed zullen hebben op zowel de marktverhoudingen binnen de Europese Unie als de bestrijding van ernstige vormen van criminaliteit door de rechtshandhavingsautoriteiten. Een initiatief op het niveau van de Europese Unie zal de doelstellingen van het voorstel beter realiseren doordat verzekerd wordt dat dezelfde gegevens binnen de gehele Unie worden bewaard ten behoeve van de rechtshandhavingsautoriteiten. Dit is ook in het belang van de sector van aanbieders van elektronische communicatiediensten en -netwerken, in het bijzonder de bedrijven die diensten aanbieden in verschillende lidstaten, omdat gelijke voorwaarden gelden in de verschillende lidstaten zodat de technologie kan worden gestandaardiseerd. Het voorstel laat de keuze van de autoriteiten, die toegang hebben tot de bewaarde gegevens evenals de voorwaarden waaronder die toegang kan worden verkregen, aan de lidstaten zelf. De voorwaarden voor toegang tot de gegevens door en de uitwisseling tussen, de betrokken rechtshandhavingsautoriteiten, is een aangelegenheid die buiten de reikwijdte van het EG-Verdrag valt.

Proportionaliteit: Positief, mits de kosten voor het bedrijfsleven of het Rijk niet te hoog worden, gelet op het belang van de bewaring van verkeersgegevens voor de opsporing en vervolging van ernstige misdrijven enerzijds en de uitwerking van een dergelijke bewaarplicht anderzijds. Het voorstel beperkt de bewaarplicht tot bepaalde categorieën en soorten van te bewaren gegevens en begrenst de bewaartermijnen. Daarbij wordt onderscheid gemaakt tussen telefonie- en internetgegevens. Het voorstel heeft geen betrekking op de inhoud van communicatie en beperkt de doelen op grond waarvan de gegevens beschikbaar kunnen worden gesteld aan de rechtshandhavingsautoriteiten. De wetgeving ter bescherming van persoonsgegevens is volledig van toepassing op de bewaarde gegevens. Het voorgestelde onderscheid in de bewaartermijnen tussen telefonie- en internetgegevens zal leiden tot een substantiële vermindering in het volume van de te bewaren gegevens.

Consequenties voor de EU-begroting:

Geen. Het voorstel voorziet in de verplichting voor de lidstaten om de aangetoonde aanvullende kosten, die de aanbieders hebben moeten maken om te kunnen voldoen aan de verplichtingen van de

richtlijn, aan de aanbieders te vergoeden. De voorgestelde bepaling impliceert dat de kosten, die voortvloeien uit de voorgestelde bewaarplicht, worden gedragen door de lidstaten zelf.

Financiële, personele en administratieve consequenties voor de rijksoverheid, decentrale overheden en/of bedrijfsleven en burger:

Aan het invoeren van een bewaarplicht zullen voor het bedrijfsleven en ook voor de overheid kosten zijn verbonden. Van belang voor de hoogte van de kosten zijn: de samenstelling van de set van gegevens die door de aanbieders dienen te worden bewaard, de bewaartermijnen en de wijze van uitvoering van de bewaarplicht. Daarbij komen nog de kosten van het gereed maken van het netwerk en de kosten van het zoeken van de gegevens. Daarbij moet worden bedacht dat dergelijke voorzieningen vaak al aanwezig zullen zijn, omdat in de praktijk dergelijke gegevens reeds op het netwerk worden gegenereerd of opgeslagen.

Met het bedrijfsleven wordt thans overleg gepleegd over de financiering van de bewaarplicht, in het bijzonder de mogelijkheden en modaliteiten van een eventuele financiële tegemoetkoming in de kosten die uit een bewaarplicht voortvloeien. Daarbij wordt aandacht geschonken aan een regeling op basis van het zogenaamde CIOT-model. Het Centraal Informatiepunt onderzoek telecommunicatie (CIOT) fungeert als intermediair tussen de aanbieders en de bevoegde autoriteiten voor de beschikbaarstelling en vordering van gebruikersgegevens, ter uitvoering van strafvorderlijke bevoegdheden. De functie van het CIOT is (na inwerkingtreding van de Wet Vorderen Gegevens Telecommunicatie) niet meer beperkt tot het in staat stellen van de bevoegde autoriteit tot het aftappen of vorderen van verkeersgegevens. Deze werkwijze is gebaseerd op het Besluit bijzondere vergaring nummergegevens telecommunicatie (Stb. 2000, 71). Toepassing van een dergelijk model op de bewaarplicht voor verkeersgegevens, als thans voorgesteld, zal aanzienlijk goedkoper zijn dan een model waarin de aanbieders afzonderlijk systemen moeten ontwikkelen om aan de bewaarplicht te voldoen.

Consequenties voor nationale en decentrale regelgeving/beleid, (informatie over het inschakelen van nationale agentschappen/zelfstandige bestuursorganen e.d., implementatie en uitvoering, notificatie en handhaving en/of sanctionering):

Momenteel bestaat er in Nederland geen algemene bewaarplicht van verkeers- en gebruikersgegevens. Ingevolge artikel 13.4 van de Telecommunicatiewet bestaat er evenwel een bewaarplicht voor aanbieders van mobiele telefonie, die beperkt is naar categorieën van gegevens en naar termijnen (drie maanden). Deze bewaarplicht hangt samen met de door de aanbieder zelf uit te voeren bestandsanalyse op grond van het eerdergenoemde Besluit bijzondere vergaring nummergegevens telecommunicatie.

De ontwerprichtlijn, die beoogt een bewaarplicht in te voeren in verband met de beschikbaarstelling/levering van elektronische communicatiediensten en ter wijziging van richtlijn 2002/58/EG, zou in ieder geval aanpassing van de Telecommunicatiewet vereisen.

Afhankelijk van de uitkomst van het onderzoek van de werkgroep naar mogelijke modellen inzake de uitvoering van de bewaarplicht en de keuze voor een model, zullen nadere regels moeten worden opgesteld.

Voorgestelde implementatietermijnen (bij richtlijnen) dan wel voorgestelde datum inwerking treding (bij verordeningen en beschikkingen) met commentaar t.a.v. haalbaarheid:

De voorgestelde implementatietermijn bedraagt 15 maanden na de aanvaarding van de richtlijn (artikel 13, eerste lid). De haalbaarheid van de termijn hangt nauw samen met de samenstelling van de lijst van de te bewaren gegevens. In overleg met de aanbieders zal hieraan de nodige aandacht worden geschonken.

Consequenties voor ontwikkelingslanden: geen.

Nederlandse belangen en eerste algemene standpuntbepaling:

Nederland is in beginsel positief over een bewaarplicht voor verkeersgegevens. Het is van belang dat op korte termijn een inhoudelijk goede regeling tot stand komt. Daarbij geeft Nederland de voorkeur aan een richtlijn onder de eerste pijler.

De voorgestelde bewaartermijnen en de in de bijlage voorgestelde lijst van te bewaren gegevens sluiten goed aan bij de bevindingen van de Erasmus Universiteit naar het nut en de noodzaak van een bewaarplicht voor verkeersgegevens.

Wel heeft Nederland enige reserves ten aanzien van de voorgestelde comitologie-procedure, omdat deze betrekking heeft op een essentieel onderdeel van de bewaarplicht. Het gaat hier om de te bewaren gegevens, die een grote impact kunnen hebben op de kosten van de uitvoering. Dit zal nader moeten worden onderzocht.

Verder is Nederland met het oog op de concurrentiepositie van het Nederlandse bedrijfsleven voorstander van harmonisering van een eventuele vergoedingsregeling in de EU. Van belang hierbij is om eerst inzicht te verkrijgen in de kosten van de richtlijn voor het bedrijfsleven en het Rijk.

Voor Nederland is voorts van belang dat met de ontwerprichtlijn de bewaring van telecomgegevens op een efficiënte en geharmoniseerde wijze zal geschieden, hetgeen de effectiviteit van de politieke en justitiële samenwerking ten goede zal komen en de concurrentiepositie van het Nederlandse bedrijfsleven niet nadelig zal beïnvloeden.

De bewaarplicht zal verder moeten worden uitgewerkt binnen de criteria van artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens.