



**Commissie van Toezicht
op de Inlichtingen- en
Veiligheidsdiensten**

Aan de Minister van Binnenlandse Zaken
en Koninkrijkszaken
Mevr. H. Bruins Slot
Turfmarkt 147
2511 DP Den Haag

Uw kenmerk
2022-0000177908

Ons kenmerk
2022/0047

Datum
14 april 2022

Betreft
Tijdelijke wet onderzoeken AIVD en
MIVD naar landen met een offensief
cyberprogramma

Geachte mevrouw Bruins Slot,

Ingevolge uw verzoek - mede namens uw ambtsgenoot van Defensie - van 5 april geeft de CTIVD hierbij haar reactie op het conceptwetsvoorstel voor de Tijdelijke wet onderzoeken AIVD en MIVD naar landen met een offensief cyberprogramma (hierna: Tw).

De CTIVD is door het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) en het ministerie van Defensie in de afgelopen maanden meegenomen in de voorbereiding van dit conceptwetsvoorstel. Het voorstel voorziet in een wijziging van de bevoegdheden van de diensten en in een aanpassing van het toezicht daarop. Tegelijkertijd loopt de bredere herziening van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017 (Wiv 2017). Daarbij zal nader moeten worden ingegaan op meer bredere vraagstukken die eerder zijn gesignaleerd, zoals door de CTIVD in de context van de evaluatie van de Wiv 2017. Deze reactie van de CTIVD beperkt zich tot het conceptwetsvoorstel voor de Tijdelijke wet dat nu voorligt.

Over het geheel genomen kan de CTIVD zich vanuit toezichtperspectief vinden in de uitgangspunten van de Tijdelijke wet. Het biedt de AIVD en de MIVD meer handelingsruimte ten aanzien van de hackbevoegdheid en onderzoeksopdrachtgerichte interceptie. Daarnaast voorziet het in mogelijkheden om bulkdatasets langer te bewaren wanneer de nationale veiligheid dat vraagt. Het uitgangspunt dat het toezicht niet wordt afgeschaald, maar op bepaalde punten wordt verlegd, is onderbouwd uitgewerkt. De CTIVD onderschrijft de noodzaak om aan te sluiten bij het stelsel van de Algemene wet bestuursrecht ten aanzien van de beroepsprocedure en de voorlopige voorziening die kan volgen. Alleen waar de nationale veiligheid dat specifiek vereist, is afwijking hiervan aan de orde. Aansluiten bij wat gebruikelijk is versterkt de rechtszekerheid.

Adres:
Oranjestraat 15 | 2514 JB Den Haag
T 070 315 5820
E info@ctivd.nl | www.ctivd.nl

De CTIVD brengt met deze brief een viertal aandachtspunten onder uw aandacht. Deze worden hieronder benoemd.

1. Consequenties voor het toezicht van de CTIVD

De Tijdelijke wet brengt een belangrijke wijziging met zich mee voor het toezicht van de CTIVD. Daarbij zal het toezicht van de CTIVD, naast het reguliere (systeem)toezicht en de diepteonderzoeken, worden uitgebreid met toezichtactiviteiten die tijdens de uitvoering van bijzondere bevoegdheden door de diensten hun beslag moeten krijgen (ex durante). Om aan deze nieuwe taken effectief invulling te kunnen geven, zal de CTIVD additionele juridische en technische capaciteit en kennis moeten verwerven.

In het overleg met de betrokken ministeries en op basis van eigen ervaring, heeft de CTIVD aangegeven dat een uitbreiding van de organisatie met tien fte noodzakelijk is. Met deze uitbreiding is de CTIVD in staat effectief toezicht uit te oefenen op hetgeen in de Tw is geregeld en de continuïteit van het toezicht alsmede de versterking van de slagkracht van de diensten te waarborgen.

Onder verwijzing naar de voortgangsrapportages van de CTIVD en het rapport van de Algemene Rekenkamer over de implementatie van de Wiv 2017, wijst de CTIVD erop dat bij dergelijke veranderingen rekening moet worden gehouden met een implementatietermijn voordat het toezicht van de CTIVD volledig effectief kan zijn. Met een beoogde inwerkingtreding per 1 juli, betekent dit dat nog in april er tenminste duidelijkheid moet zijn over het noodzakelijke budget en dat de werving en uitbreiding van huisvesting direct kan starten.

2. Informatie-uitwisseling CTIVD en TIB

Artikel 12, eerste lid Tw voorziet in de informatie-uitwisseling tussen de CTIVD en de TIB omtrent bevindingen die bij de uitvoering van de aan de beide toezichthouders opgedragen taken in het licht van deze wet noodzakelijk zijn. De CTIVD ziet dit als een vereiste om effectief dynamisch toezicht, rechtseenheid en rechtszekerheid te kunnen garanderen. Zo moet de TIB geïnformeerd worden over welke bijschrijvingen de CTIVD op rechtmatigheid heeft gecontroleerd en op welke wijze de diensten omgaan met de technische risico's die gepaard kunnen gaan bij de uitvoering van de hackbevoegdheid. Een dergelijke verstrekking van gerubriceerde informatie is essentieel in een stelsel van dynamisch toezicht.

In artikel 12 lid 2 Tw staat dat het hoofd van de betrokken dienst een melding moet krijgen voorafgaand aan het uitwisselen van gegevens tussen de toezichthouders. Dit lid dient te worden geschrapd. Het is principieel onjuist dat onafhankelijke toezichthouders de ondertoezichtgestelde(n) moeten informeren over welke gegevens zullen worden uitgewisseld voor hun taakuitvoering. Men dient er vanuit te gaan dat er door de toezichthouders prudent wordt omgegaan met de geheimhoudingsbepalingen uit de Wiv 2017 en slechts voor zover noodzakelijk voor de taakuitvoering van deze wet informatie wordt uitgewisseld.

3. Bulkdatasets

De CTIVD heeft in de afgelopen jaren in meerdere rapportages aandacht besteed aan het fenomeen van bulkdatasets. Daarbij heeft de CTIVD het belang van dergelijke datasets voor de nationale veiligheid onderschreven en tegelijkertijd het inbreuk makende karakter benadrukt. Bulkdatasets zijn immers omvangrijke gegevensverzamelingen waarvan het merendeel van de gegevens betrekking heeft op personen en/of organisaties die geen onderwerp van onderzoek van de diensten zijn en dat ook nooit zullen worden. De Wiv 2017 kent, buiten het stelsel van onderzoeksopdrachtgerichte interceptie, geen relevantiebeoordeling dan wel bewaartermijnen die rekening houden met het bijzondere karakter van dergelijke sets.

De CTIVD heeft eerder aanbevolen flexibele bewaartermijnen te hanteren gepaard gaande met bindende bevoegdheden vanuit het toezicht. Met het voorliggende conceptwetsvoorstel wordt hieraan invulling gegeven, met de kanttekening dat dit slechts ziet op bulkdatasets die met de inzet van de hackbevoegdheid in het kader van onderzoeken naar statelijke actoren met een offensief cyberprogramma zijn verworven. Hiermee lost de wet dus niet de problemen op voor bulkdatasets die met andere bijzondere bevoegdheden zijn verworven dan wel buiten de scope van deze Tijdelijke wet vallen.

4. Beroepsprocedure en voorlopige voorziening

De CTIVD heeft in haar reactie aan de Evaluatiecommissie Wiv 2017 al gewezen op de mogelijkheid dat bindende oordelen van een toezichthouder onderhevig kunnen zijn aan beroep bij de rechter (mede onder verwijzing naar artikel 15, lid 9 van Raad van Europa-Conventie 108+, waarvan de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties recentelijk heeft aangegeven dat de goedkeuringsprocedure hervat zal worden). Het voorliggende conceptwetsvoorstel geeft hieraan invulling door te voorzien in een beroepsprocedure tegen de bindende oordelen van de TIB en de CTIVD bij de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. De CTIVD onderschrijft het belang van een dergelijke procedure.

Een bindende beslissing resulterende in het opleggen van de in artikel 13, lid 2 Tw benoemde maatregelen neemt de CTIVD na een zorgvuldige procedure, waarbij alle belangen worden gewogen.

Als onderdeel van de beroepsprocedure wordt in artikel 15 van het conceptwetsvoorstel voorzien in de mogelijkheid een voorlopige voorziening bij de rechter te vragen ten einde in geval van onverwijld spoed de werking van het bindende oordeel van de CTIVD en een daaraan verbonden gevolg op te schorten. De voorzitter van de kamer van de Raad van State die over het beroepschrift oordeelt, kan een voorlopige voorziening toewijzen en daarmee bepalen dat een maatregel van de CTIVD door de dienst(en) vooralsnog niet ten uitvoer moet worden gelegd. De CTIVD wijst erop dat deze voorziening in lijn is met wat in de context van de Algemene wet bestuursrecht gebruikelijk is en dat hiermee zowel recht wordt gedaan aan het bindende karakter van een oordeel van de CTIVD als aan de belangen van de dienst(en) hangende een

beroepsprocedure bij de rechter. De CTIVD ziet een en ander (bindend besluit, beroep, voorlopige voorziening) als een essentieel deel van het systeem van checks and balances dat in het wetsvoorstel is neergelegd.

In artikel 14, lid 14 Tw wordt geregeld dat uitspraken van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State in het kader van de Tw niet openbaar zijn. De CTIVD wijst erop dat juist daar waar deze uitspraken bijdragen aan de rechtsvorming, dit zich niet verdraagt met een algehele geheimhouding. Aanpassing van het wetsvoorstel op dit punt is noodzakelijk. De CTIVD geeft in overweging om - aansluitend bij de bepalingen 137 en 138 Wiv 2017 - een omgekeerde bepaling op te nemen, namelijk dat de uitspraken openbaar zijn, behoudens wanneer belangen van de nationale veiligheid/gewichtige redenen zich daar tegen verzetten. Dit laat ruimte om die delen van een uitspraak te publiceren die niet in strijd zijn met deze belangen/gewichtige redenen en om de gehele uitspraak te publiceren wanneer deze belangen zich daar niet meer tegen verzetten.

Tot slot

De uitvoering van deze Tijdelijke wet zal een aanzienlijk beslag leggen op de tijd/capaciteit van het toezicht. De CTIVD is zich daar terdege van bewust en benadrukt dat de invoering en een succesvolle uitvoering vereist dat voldoende middelen worden toegekend aan het toezicht. Tegelijkertijd onderkent de CTIVD dat de toepassing en uitvoering van deze wet waardevolle input zal opleveren voor de meer brede herziening van de Wiv 2017.

Hoogachtend,

A blue ink signature of Nico van Eijk, consisting of a stylized 'N' followed by a long horizontal stroke.

Nico van Eijk
Voorzitter

A blue ink signature of Kristel Koese, featuring a stylized 'K' and 'K' followed by a horizontal stroke.

Kristel Koese
Secretaris