EUROPEES PARLEMENT

2004 *2009*

Commissie burgerlijke vrijheden, justitie en binnenlandse zaken

VOORLOPIGE VERSIE
2004/0813(CNS)

18.4.2005

*

ONTWERPVERSLAG

over het initiatief van de Franse Republiek, Ierland, het Koninkrijk Zweden en het Verenigd Koninkrijk voor een Kaderbesluit over de bewaring van gegevens die zijn verwerkt en opgeslagen in verband met het aanbieden van openbare elektronische communicatiediensten of gegevens in openbare communicatienetwerken met het oog op het voorkomen, onderzoeken, opsporen en vervolgen van strafbare feiten, daaronder begrepen terrorisme
(8958/2004 – C6-0198/2004 – 2004/0813(CNS))

Commissie burgerlijke vrijheden, justitie en binnenlandse zaken

Rapporteur: Alexander Nuno Alvaro

Verklaring van de gebruikte tekens

*	Raadplegingsprocedure *Meerderheid van de uitgebrachte stemmen*
**I	Samenwerkingsprocedure (eerste lezing) *Meerderheid van de uitgebrachte stemmen*
**II	Samenwerkingsprocedure (tweede lezing) *Meerderheid van de uitgebrachte stemmen voor de goedkeuring van het gemeenschappelijk standpunt* *Meerderheid van de leden van het Parlement voor de verwerping of amendering van het gemeenschappelijk standpunt*
***	Instemming *Meerderheid van de leden van het Parlement, behalve in de in de artikelen 105, 107, 161 en 300 van het EG-Verdrag en in artikel 7 van het EU-Verdrag bedoelde gevallen*
***I	Medebeslissingsprocedure (eerste lezing) *Meerderheid van de uitgebrachte stemmen*
***II	Medebeslissingsprocedure (tweede lezing) *Meerderheid van de uitgebrachte stemmen voor de goedkeuring van het gemeenschappelijk standpunt* *Meerderheid van de leden van het Parlement voor de verwerping of amendering van het gemeenschappelijk standpunt*
***III	Medebeslissingsprocedure (derde lezing) *Meerderheid van de uitgebrachte stemmen voor de goedkeuring van de gemeenschappelijke ontwerptekst*

(De aangeduide procedure is gebaseerd op de door de Commissie voorgestelde rechtsgrondslag.)

Amendementen op wetsteksten

Door het Parlement aangebrachte wijzigingen worden in vet cursief aangegeven. De markering in mager cursief is een aanwijzing voor de technische diensten en betreft passages in de wetstekst waarvoor een correctie wordt voorgesteld (bijvoorbeeld aperte fouten of weglatingen in een taalversie). Dergelijke correcties moeten worden goedgekeurd door de betrokken technische diensten.

INHOUD

Blz.

ONTWERPWETGEVINGSRESOLUTIE VAN HET EUROPEES PARLEMENT 5

TOELICHTING.....6

ONTWERPWETGEVINGSRESOLUTIE VAN HET EUROPEES PARLEMENT

over het initiatief van de Franse Republiek, Ierland, het Koninkrijk Zweden en het Verenigd Koninkrijk voor een Kaderbesluit over de bewaring van gegevens die zijn verwerkt en opgeslagen in verband met het aanbieden van openbare elektronische communicatiediensten of gegevens in openbare communicatienetwerken met het oog op het voorkomen, onderzoeken, opsporen en vervolgen van strafbare feiten, daaronder begrepen terrorisme
(8958/04 C6-0198/2004 – 2004/0813(CNS))

(Raadplegingsprocedure)

Het Europees Parlement,

– gezien het initiatief van de Franse Republiek, Ierland, het Koninkrijk Zweden en het Verenigd Koninkrijk (8958/2004)[1],

– gelet op artikel 34, lid 2, onder b) van het EU-Verdrag,

– gelet op artikel 39, lid 1 van het EU-Verdrag, op grond waarvan het Parlement door de Raad is geraadpleegd (C6-0198/2004),

– gezien het advies van de Commissie juridische zaken over de voorgestelde rechtsgrondslag,

– gelet op artikel 93, artikel 51 en artikel 35 van zijn Reglement,

– gezien het verslag van de Commissie burgerlijke vrijheden, justitie en binnenlandse zaken en het advies van de Commissie industrie, onderzoek en energie (A6-0000/2005),

1. verwerpt het initiatief van de Franse Republiek, Ierland, het Koninkrijk Zweden en het Verenigd Koninkrijk;

2. verzoekt de Franse Republiek, Ierland, het Koninkrijk Zweden en het Verenigd Koninkrijk hun initiatief in te trekken;

3. verzoekt zijn Voorzitter het standpunt van het Parlement te doen toekomen aan de Raad en de Commissie, alsmede aan de regeringen van de Franse Republiek, Ierland, het Koninkrijk Zweden en het Verenigd Koninkrijk.

[1] Nog niet in het PB gepubliceerd.

TOELICHTING

I. Doel van het voorstel

Tijdens de vergadering van de Raad Justitie en Binnenlandse Zaken van 29/30 april 2004 hebben Frankrijk, Groot-Brittannië, Ierland en Zweden een gemeenschappelijk voorstel[1] ingediend voor een kaderbesluit over de bewaring van verkeersgegevens. Dit initiatief spruit voort uit een verklaring van de Europese Raad van 25 maart 2004 over de bestrijding van terrorisme[2] waarin de Raad werd gevraagd maatregelen te bestuderen voor het opstellen van bepalingen voor het bewaren van verkeersgegevens door aanbieders van telecommunicatiediensten.

Het kaderbesluit beoogt de vergemakkelijking van de justitiële samenwerking in strafzaken door de onderlinge aanpassing van de wetgevingen van de lidstaten over de bewaring van gegevens die worden verwerkt en opgeslagen door aanbieders van een openbare elektronische-communicatiedienst of een openbaar communicatienetwerk, met het oog op het voorkomen, onderzoeken, opsporen en vervolgen van strafbare feiten, daaronder begrepen terrorisme.

Het gaat om de bewaring van verkeers- en locatiegegevens, waaronder abonnee- en gebruikersgegevens, die worden gegenereerd in telefoon-, SMS- en internetverkeer, waaronder ook e-mailverkeer, waarbij het niet om de inhoud van de communicaties gaat. In beginsel wordt in het voorstel een bewaarperiode van tenminste 12 en maximaal 36 maanden voorgesteld. Voor de tweede en derde categorie kunnen de lidstaten besluiten tot afwijken van de voorgestelde bewaarperiode. De lidstaten dienen in het kader van de wederzijdse rechtshulp in strafzaken toegang te krijgen tot de in andere EU-landen beschikbare gegevens. Regels voor vergoeding van ontstane kosten bevat het voorstel niet.

II. Beoordeling van het voorstel

De rapporteur koestert ernstige twijfel aan zowel de keuze van de rechtsgrondslag (1) als de proportionaliteit van de maatregel (2). Bovendien wijst hij op de mogelijkheid dat de regeling in strijd is met artikel 8 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (3).

1. Rechtsgrondslag

De door de Raad gekozen rechtsgrondslag is naar de mening van de rapporteur niet in overeenstemming met de Europese wetgeving. Het voorstel bestaat veeleer uit verschillende maatregelen die zowel tot de derde als tot de eerste pijler van de Unie moeten worden gerekend.

De Raad baseert zich op zijn uitsluitende wetgevingsbevoegdheid uit hoofde van Titel VI van het Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU) en beroept zich op artikel 31, lid 1, letter c) juncto artikel 34, lid 2, letter b VEU.

De rapporteur gaat er echter van uit, dat de voorgestelde maatregelen onder twee gescheiden gebieden vallen. Enerzijds moeten in het voorstel van de Raad onder meer de bewaarplicht van de *service provider*, de omschrijving van die gegevens en de bewaartermijn worden vastgelegd, hetgeen alles tot het gebied van het Gemeenschapsrecht behoort. Anderzijds gaat het onder meer om de toegang tot en de uitwisseling van bewaarde gegevens binnen de lidstaten, hetgeen tot het gemeenschappelijk optreden op het gebied van justitiële samenwerking in strafzaken behoort, een materie van de derde pijler.

[1] Raadsdocument 8958/2004 van 28 april 2004.
[2] Raadsdocument 7764/2004 van 28 maart 2004.

Er bestaat thans reeds gemeenschapswetgeving met betrekking tot de verplichting van service providers. Daarbij gaat het om gegevens als bedoeld in artikel 1 juncto artikel 2 bis van Richtlijn 95/46/EG van 24 oktober 1995. Deze richtlijn handelt over de algemene verplichting van de lidstaten om te zorgen dat de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van natuurlijke personen bij de verwerking van persoonsgegevens wordt gewaarborgd. Daarnaast regelt Richtlijn 2002/58/EG van 12 juli 2002 specifiek de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie. Aan beide regelingen ligt het beginsel ten grondslag dat de opgeslagen gegevens moeten worden gewist wanneer bewaring ervan niet meer is gerechtvaardigd. De mogelijkheid om gegevens te bewaren wordt de lidstaten bij wijze van uitzondering geboden in artikel 15 van Richtlijn 2002/58/EG, indien dit voor de bestrijding van criminaliteit nodig, passend en proportioneel is. De lidstaten hebben bij de onderhandelingen over de gegevensbeschermingsrichtlijn in de communicatiesector over een bewaartermijn geen overeenstemming weten te bereiken en daarom werd van een dergelijke termijn maar afgezien.

De door de Raad gekozen rechtsgrondslag botst daarom met artikel 47 VEU, dat bepaalt dat het VEU geen enkele afbreuk doet aan het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (EGV). Dat betekent dat geen enkele regeling van het VEU in de bepalingen van het EGV mag doorwerken. In dit geval zou het negeren van de reeds bestaande gemeenschappelijke regeling al uitwerking hebben op het gemeenschapsrecht. Daardoor vallen o.a. de bewaarplicht zelf van de providers, de definitie van de te bewaren gegevens en de bewaartermijn onder de bevoegdheidssfeer van het EGV.

De hier voorgestelde maatregelen zouden logischerwijze op dezelfde rechtsgrondslag moeten berusten als het reeds bestaande rechtskader. Dat betekent dat ook hier artikel 95 EGV als rechtsgrondslag zou moeten dienen, welke bepaling medebeslissing voorschrijft.

Deze opvatting wordt onderschreven door de Commissie juridische zaken van het Europees Parlement. De rapporteur heeft vernomen dat de Juridische Dienst van zowel de Commissie als van de Raad met deze interpretatie instemmen.

2. De proportionaliteit van de maatregel

Daarnaast twijfelt de rapporteur aan de proportionaliteit van de maatregelen wanneer men deze afzonderlijk beziet. Een juiste verhouding tussen doel en middelen ontbreekt, omdat zij noch geschikt noch nodig zijn en voor de betrokkenen een onredelijke belasting betekenen. Gezien het volume van de te bewaren gegevens, vooral op het gebied van het internet, is het de vraag of een zinvolle interpretatie van de gegevens überhaupt mogelijk is.

Gebruikers uit de sfeer van de georganiseerde misdaad en terrorisme zullen de traceerbaarheid van hun gegevens gemakkelijk kunnen tegengaan. Mogelijkheden hiertoe zijn aanschaf van telefoonkaarten via stromannen of afwisselend gebruik van mobiele telefoons van buitenlandse aanbieders, gebruik van openbare telefooncellen, gebruik van een e-mailserver met een veranderd IP- of e-mailadres, of eenvoudig door gebruik van buiten Europa gelegen internet service providers die niet aan een bewaarplicht voor verkeersgegevens zijn onderworpen.

Indien alle door het besluit omvatte verkeersgegevens werkelijk zouden moeten worden bewaard, zou in het net van een grote Internet Service Provider bij de huidige verkeersintensiviteit reeds een hoeveelheid van 20 - 40.000 Terabyte worden gegenereerd. Dat is een gegevensvolume dat met ongeveer 4 mln. km gevulde dossierordners overeenkomt - dat zijn

tien dossierstapels die elk van de aarde tot de maan zouden reiken. Bij deze geweldige hoeveelheden zou een eenmalige zoekoperatie met gebruik van de thans bestaande techniek zonder extra investeringen 50 tot 100 jaar duren. Of de aangevraagde gegevens zo snel beschikbaar zouden zijn, valt dus te betwijfelen.

In plaats van de hier voorgestelde allesomvattende bewaring van gegevens zou gerichte vastlegging van 'verdachte' gegevens, naar het voorbeeld van de Cybercrime-Conventie van de Raad van Europa[1], wellicht een even geschikt maar ook minder ingrijpend middel kunnen zijn.

Beziet men de motivering waarmee de Raad dit alternatief van de hand wijst[2], dan rijst tevens de vraag in hoeverre de voorgestelde bewaarplicht van gegevens zich laat verenigen met het vermoeden van onschuld.

Het onderhavige voorstel gaat niet in op de mogelijke belasting voor de betrokkenen. Behalve de ingrijpende inbreuk op de bescherming van persoonsgegevens van de particulier, is een enorme belasting voor de Europese telecommunicatie-industrie en voor de kleinere en middelgrote telecommunicatie-ondernemingen te duchten.

Kosten zullen met name voortvloeien uit:

- de aanpassing van de systeemtechniek voor het genereren en opslaan van de gegevens,

- de aanpassing van de programma's voor een veilige archivering van de gegevens alsmede

- de verwerking en analyse van de gegevensaanvragen van veiligheidsinstanties.

De hiervoor benodigde investeringen in de sector van de klassieke draadtelefonie komen naar schatting van verschillende grotere ondernemingen in de lidstaten op ongeveer 180 miljoen euro per jaar per onderneming. De jaarlijkse bedrijfskosten zouden daardoor tot 50 miljoen euro kunnen stijgen. Kleinere en middelgrote ondernemingen zouden hierdoor in hun voortbestaan worden bedreigd. De extra lasten op het gebied van het internet zouden de investeringen bij de klassieke draadtelefonie volgens schattingen met een veelvoud overschrijden. Het Comité van artikel 36 stelt daarom dan ook voor, alleen de gegevens die toch reeds beschikbaar komen onder de regeling te doen vallen[3].

Het voorstel van de Raad mist een op Europees niveau geharmoniseerde regeling voor de verdeling van de hiermee gemoeide kosten. Dit leidt tot concurrentievervalsing, ondermijnt de gedurende lange tijd deugdelijk gebleken mededingingsstructuren en belet daarmee de voltooiing van één enkele Europese binnenmarkt.

3. Verenigbaarheid met artikel 8 van het EVRM

De rapporteur signaleert voorts een inbreuk op artikel 8 van het Europees Verdrag voor de bescherming van de rechten van de mens .

---

[1] ETS nr. 185, 8 november 2001.

[2] Raadsdocument 8958/04 van 28 april 2004 ADD 1
In de toelichting bij het kaderbesluit over de bewaarplicht wordt enkel geconstateerd dat vastlegging van gegevens in verdachte gevallen "nooit kan bijdragen tot het onderzoek naar een persoon die niet reeds verdacht wordt van betrokkenheid bij een criminele of terroristische organisatie [...] dit volstaat bijgevolg niet om te voldoen aan de behoeften van de veiligheids-, inlichtingen- en wetshandhavingsinstanties bij de bestrijding van moderne criminelen, waaronder door terroristen".

[3] 15098/04 van 23 november 2004.

Controle en opslag van gegevens moet worden verworpen zolang niet is voldaan aan drie criteria die door het Europees Hof voor de Rechten van de mens bij de uitlegging van artikel 8, lid 2 van het EVRM heeft geformuleerd: een en ander moet zijn voorgeschreven bij de wet, in een democratische samenleving noodzakelijk zijn, en de bescherming dienen van een van de in het verdrag genoemde legitieme doeleinden[1]. Zoals uit de beoordeling hierboven blijkt, valt tenminste te betwijfelen of in het onderhavige geval aan alle noodzakelijke criteria is voldaan.[2]

III. Conclusie

Op de hierboven genoemde gronden wijst de rapporteur het onderhavige ontwerpkaderbesluit af en verzoekt hij de vier lidstaten hun voorstel in te trekken.

De rapporteur verwacht dat de lidstaten een studie voorleggen die de noodzaak van de beoogde bewaring van gegevens eenduidig aantoont. Verder stelt de rapporteur voor de verplichte bewaring van gegevens, de definitie van de vast te leggen gegevens en de bewaartermijn in een aparte, van de andere regelingen losstaande richtlijn te behandelen. De Commissie verzoekt hij een daartoe strekkend voorstel uit te werken. De rapporteur wijst erop dat door de omzetting van de Cybercrime-conventie van de Raad van Europa en de verbetering van de grensoverschrijdende samenwerking op het gebied waar het hier om gaat, de doelen van het onderhavige voorstel reeds kunnen worden bereikt. Voordat dus definitief over nieuwe maatregelen kan worden beslist, is het zaak de resultaten van de hierboven verlangde studie te bestuderen. In het geval dat het voorstel van de Raad anders dan verwacht toch een meerderheid zou halen, dringt de rapporteur erop aan in de tekst op te nemen dat de maatregelen na drie jaar aan de hand van een evaluatie worden herzien, om na te gaan of de maatregelen werkelijk aan hun doel beantwoorden en de bewaring van gegevens rechtvaardigen.

[1] .Werkgroep artikel 29, 11885/04 van 9 november 2004.

[2] Het EVRM heeft benadrukt dat de verdragsstaten geen onbeperkte vrijheid hebben om personen op hun grondgebied aan geheim toezicht te onderwerpen. Aangezien dergelijke bevoegdheden worden gerechtvaardigd met de motivering dat zij dienen ter bescherming van de democratie, maar deze in feite juist dreigen te ondermijnen of te vernietigen, benadrukt het Hof dat de verdragsstaten voor de bestrijding van terrorisme of spionage niet tot elke maatregel mogen besluiten die zij als adequaat beschouwen