



**Ministeries van Algemene Zaken, Binnenlandse
Zaken en Koninkrijksrelaties, Veiligheid en Justitie**

Betreft

Consultatie wijziging artikel 13 Grondwet

Amsterdam

31 januari 2012

Geachte heer, mevrouw,

Graag reageert de Stichting Bits of Freedom op de consultatie van het conceptvoorstel ter herziening van artikel 13 Grondwet (Gw). Het is hoog tijd dat deze bepaling wordt verbeterd, want de huidige tekst is achterhaald en beschermt het grondrecht op vertrouwelijke communicatie daardoor vrijwel niet.

Het voorstel is echter teleurstellend. Het biedt onvoldoende bescherming en is onduidelijk. Als de regering het voorstel niet ingrijpend verbetert dan is het beter om het huidige artikel 13 Gw in stand te laten in de wetenschap dat het een dode letter is. Ik licht dat hieronder toe en beperk me daarbij tot de meest fundamentele bezwaren.

Ten eerste heeft de regering het concept zo vormgegeven dat het niet in de weg staat aan de geplande herziening van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (Wiv). De voorgenomen introductie in de Wiv van een bevoegdheid om ongericht kabelgebonden verkeer te onderscheppen is echter een onacceptabele privacy-inbreuk. De regering geeft deze plannen al bij voorbaat ruim baan door geen rechterlijke toets te eisen als de nationale veiligheid in het geding zou zijn.

Ten tweede zou het concept zo worden ingevuld dat de huidige praktijk op het gebied van de Wet bewaarplicht telecommunicatiegegevens (de bewaarplicht) in stand kan blijven. De regering stelt immers voor om verkeersgegevens buiten de reikwijdte van artikel 13 Gw te laten. Ook de bewaarplicht is echter een onacceptabele schending van het recht op vertrouwelijke communicatie, zoals inmiddels door verschillende constitutionele rechtbanken in Europa is



bevestigd.

Dit betekent dat het op grond van het voorgestelde artikel in ieder geval twee gevallen toegestaan zou zijn om zonder rechterlijke toets de vertrouwelijke communicatie van miljoenen onverdachte Nederlanders te onderscheppen en op te slaan. Zo een voorstel miskent de kern van het grondrecht op vertrouwelijke communicatie en hoort niet in de Grondwet thuis.

Zelfs in die gevallen waar een rechterlijke toets is voorgeschreven, blijft onduidelijk wat die toets precies inhoudt. Onder het huidige voorstel is denkbaar dat een rechterlijke toets zich beperkt tot een controle of voldaan is aan formele vereisten, en dat geen onderzoek wordt gedaan naar de proportionaliteit en subsidiariteit van de inzet van een bepaald middel. Dit is des te belangrijker nu uit de toelichting blijkt dat de regering heeft gekozen om de proportionaliteitstoets van artikel 8 EVRM niet over te nemen.

Het voorstel is verder onduidelijk. Zo wordt op een cruciaal punt een veel te brede term gebruikt. In de toelichting wordt namelijk een paar keer opgemerkt dat informatie 'op het internet' ongericht - en dus onbeschermd - is (zie bijvoorbeeld pp. 15 en 16). De term 'internet' is echter heel breed: dit kan allerlei soorten communicatie omvatten, zoals communicatie via Facebook, peer-to-peer kanalen, privé-fora en apps. Uit de huidige toelichting is dus niet op te maken welke informatie wel of niet beschermd wordt door artikel 13 Gw.

Bits of Freedom concludeert dan ook dat het huidige voorstel voor artikel 13 Gw het recht op vertrouwelijke communicatie onvoldoende beschermt. Het artikel moet in ieder geval grondig worden verbeterd met inachtneming van de bovenstaande punten, wil een serieus debat over de details nuttig zijn.

Ik licht het bovenstaande graag toe, mocht daaraan behoefte bestaan.

Hoogachtend,

Ot van Daalen

Directeur Bits of Freedom