

Kenmerk	W04.17.0403/I
Datum advies	1 maart 2018
Vindplaats	Staatscourant 2018, nr. 27274

Volledige tekst

Ontwerpbesluit houdende regels met betrekking tot het verrichten van DNA-onderzoek in het kader van de uitvoering van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017 (Besluit DNA-onderzoek Wiv 2017), met nota van toelichting.

Bij Kabinetsmissive van 4 januari 2018, no.2018000004, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, mede namens de Minister van Defensie, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het ontwerpbesluit houdende regels met betrekking tot het verrichten van DNA-onderzoek in het kader van de uitvoering van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017 (Besluit DNA-onderzoek Wiv 2017), met nota van toelichting.

Het ontwerpbesluit voorziet in bepalingen over het verrichten van DNA-onderzoek en het verwerken van DNA-profielen ten behoeve van de identificatie en verificatie van de identiteit van personen door de AIVD en de MIVD.

De Afdeling advisering van de Raad van State adviseert het besluit vast te stellen, maar acht een dragende motivering of aanpassing van het ontwerpbesluit aangewezen ten aanzien van de registratie van DNA-profielen van medewerkers van de diensten en de verdere verwerking van gegevens uit de DNA-profielenregistratie.

1.Registratie van DNA-profielen van medewerkers van de diensten

De versie van het ontwerpbesluit die aan beide Kamers der Staten-Generaal is overgelegd in het kader van de wettelijk vereiste voorhangprocedure, (*zie noot 1*) voorzag in een regeling voor de registratie van DNA-profielen van medewerkers van de dienst die bij de uitvoering van het DNA-onderzoek fysiek in aanraking kunnen komen met het celmateriaal dat zij onderzoeken. Naar aanleiding van het verslag van het schriftelijk overleg over het voorgehangen besluit, (*zie noot 2*) is de bepaling over deze zogenoemde "eliminatiedatabank" voor medewerkers van de dienst geschrapt, zo vermeldt de toelichting bij het ontwerpbesluit. Artikel 43, achtste lid, van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017 (Wiv 2017) zou hiervoor bij nader inzien niet de meest geschikte grondslag bieden. Bij de eerstvolgende wijziging van de Wiv 2017 zal daarom worden voorzien in een specifieke, wettelijke regeling ten behoeve van deze databank. In de toelichting bij het ontwerpbesluit staat verder dat de registratie van DNA-profielen van medewerkers zal worden geregeld bij ministeriële regeling op basis van artikel 16 van de Wiv 2017. Dit artikel bepaalt dat de minister ten aanzien van de organisatie, de werkwijze en het beheer van een dienst nadere regels kan stellen.

Uitgaande van de noodzaak van een wettelijke grondslag voor de genoemde databank, (*zie noot 3*) acht de Afdeling de toelichting op dit punt niet toereikend. Ingevolge artikel 43, achtste lid, van de Wiv 2017 worden bij algemene maatregel van bestuur nadere regels gesteld over het verrichten van DNA-onderzoek, het verwerken van DNA-profielen, waaronder begrepen de inrichting, het beheer, en de toegang tot deze gegevens, en de omgang met celmateriaal, waaronder begrepen voorwerpen met daarop mogelijk celmateriaal. Tijdens de voorhangprocedure is gevraagd naar de wettelijke grondslag voor de inrichting van een databank met DNA-profielen van medewerkers van de dienst. In antwoord daarop is weliswaar gesteld dat artikel 43, achtste lid, van de Wiv 2017 uiteindelijk niet passend wordt geacht als wettelijke grondslag voor het instellen van deze databank, maar is een toelichting op deze stelling achterwege gebleven. Verdedigd zou evenwel kunnen worden dat een databank met DNA-profielen van medewerkers van die diensten - net als een databank met DNA-profielen van "targets" - bedoeld is voor het identificeren van personen of voor het vaststellen van hun identiteit. In dat geval zou artikel 43, achtste lid, wel als grondslag voor het regelen van deze materie kunnen dienen.

Een nadere motivering zoals hiervoor bedoeld is te meer op zijn plaats omdat de thans gewenste grondslag niet toereikend moet worden geacht. Het voornemen bestaat, zo blijkt uit de toelichting, om in een ministeriële regeling te voorzien in een databank met DNA-profielen van medewerkers. Voor een ministeriële regeling komen voorschriften van administratieve aard en voorschriften ter uitwerking van details van een regeling in aanmerking. (*zie noot 4*) De instelling van een databank met DNA-profielen van medewerkers valt niet in één van deze categorieën. Omdat de registratie van DNA-profielen van medewerkers voorts met zich brengt dat privacygevoelige informatie wordt opgeslagen en bewaard, acht de Afdeling een ministeriële regeling niet het geëigende niveau voor regels hieromtrent.

De Afdeling adviseert in de toelichting op het bovenstaande in te gaan en zo nodig het ontwerpbesluit aan te passen.

2. De verdere verwerking van gegevens uit de DNA-profielenregistratie

De Afdeling merkt op dat de diensten op grond van artikel 43, eerste lid, van de Wiv 2017 bevoegd zijn tot het verrichten van DNA-onderzoek ten behoeve van twee doelstellingen: het vaststellen van de identiteit van een persoon en de verificatie daarvan. In de inleiding van de toelichting bij het ontwerpbesluit wordt dit bevestigd; het onderzoek is gebonden aan deze twee doeleinden en andersoortig DNA-onderzoek niet is toegestaan.

In artikel 9, eerste lid, van het ontwerpbesluit is bepaald dat de gegevens in de DNA-profielenregistratie alsmede de daaraan gerelateerde persoonsidentificerende gegevens verder kunnen worden verwerkt als daarvoor toestemming is verkregen van de betrokken minister ingevolge artikel 43, zesde lid, van de Wiv 2017. De toelichting bij het desbetreffende artikel in het ontwerpbesluit lijkt - anders dan de hiervoor genoemde passage aan het begin van de toelichting - de mogelijkheid open te houden dat deze verdere verwerking betrekking kan hebben op onderzoek aan DNA-profielen met een ander doel dan het vaststellen of verifiëren van de identiteit van een persoon. Ook de reactie van de minister op de vragen die naar aanleiding van het voorgehangen besluit over dit artikel zijn gesteld, impliceert dat verdere verwerking van de gegevens in de DNA-profielenregistratie niet is beperkt tot het vaststellen of verifiëren van de identiteit van een persoon. (*zie noot 5*)

Het voorgaande roept de vraag op hoe de strikt geformuleerde doelbinding in artikel 43, eerste lid, van de Wiv 2017 zich tot het bovenstaande verhoudt. Als verdere verwerking van de gegevens in de DNA-profielenregistratie en de daaraan gerelateerde persoonsidentificerende gegevens voor een ander doel dan het vaststellen of verifiëren van de identiteit van een persoon op grond van de wet zou zijn uitgesloten, kan zij in het ontwerpbesluit niet worden toegestaan. In dat geval dienen het ontwerpbesluit en de toelichting met dit gegeven in overeenstemming te worden gebracht.

De Afdeling adviseert het ontwerpbesluit en de toelichting in het licht van het bovenstaande aan te passen.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging in dezen een besluit te nemen, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De waarnemend vice-president van de Raad van State

Nader rapport (reactie op het advies) van 17 april 2018

De Afdeling maakt in haar advies opmerkingen omtrent de regeling van de registratie van DNA-profielen van medewerkers van de diensten en de verdere verwerking van gegevens uit de DNA-profielenregistratie.

In de versie van het ontwerpbesluit die aan de beide Kamers der Staten-Generaal is voorgelegd in het kader van de wettelijk vereiste voorhangprocedure, was voorzien in een regeling van de registratie van DNA-profielen van medewerkers van de diensten die bij de uitvoering van het DNA-onderzoek fysiek in aanraking kunnen komen met het celmateriaal dat zij onderzoeken. Naar aanleiding van het verslag van het schriftelijk overleg over het voorgehangen besluit is de bepaling van deze zogenoemde "eliminatiedatabank" voor medewerkers van de diensten geschrapt en is aangegeven deze registratie te zullen regelen bij ministeriële regeling op basis van artikel 16 van de wet. (*zie noot 6*) De Afdeling heeft in haar advies over het ontwerp echter aangegeven dat verdedigd kan worden dat een databank met DNA-profielen van medewerkers van de diensten - net als een databank met DNA-profielen van "targets" - bedoeld is voor het identificeren van personen of voor het vaststellen van hun identiteit. In dat geval zou artikel 43, achtste lid, van de wet wel als grondslag voor het regelen van deze materie kunnen dienen. Bovendien acht de Afdeling een ministeriële regeling op basis van artikel 16 van de wet niet het geëigende niveau voor het stellen van regels hieromtrent, nu voor een ministeriële regeling voorschriften van administratieve aard en voorschriften ter uitwerking van details van een regeling in aanmerking komen. De instelling van een databank met DNA-profielen van medewerkers valt daar niet onder, aldus de Afdeling.

Het advies van de Afdeling geeft aanleiding het ontwerpbesluit en de nota van toelichting op dit punt te wijzigen en de tekst daarvan terug te brengen naar die van het oorspronkelijke ontwerp, zoals die in het kader van de voorhangprocedure aan de Eerste en Tweede Kamer is voorgelegd. Een databank met DNA-profielen van medewerkers van de diensten is, zoals de Afdeling terecht aangeeft, evenzeer bedoeld voor het identificeren van personen of voor het vaststellen van hun identiteit als dat voor een databank met profielen van "targets" het geval is. Artikel 43, achtste lid, van de wet biedt de grondslag voor het regelen van deze "eliminatiedatabank". De verwerking van de DNA-profielen van de medewerkers van de

diensten geschiedt uitsluitend op vrijwillige basis. Naar zijn aard gaat het bij het inrichten van een databank met DNA-profielen van medewerkers van de diensten niet om de inzet van bijzondere bevoegdheden in de zin van de wet.

De Afdeling merkt op dat de nota van toelichting bij artikel 9 van het ontwerpbesluit de mogelijkheid lijkt open te houden dat de verdere verwerking van gegevens uit de DNA-profielenregistratie en de daaraan gerelateerde persoonsidentificerende gegevens betrekking kan hebben op onderzoek aan DNA-profielen met een ander doel dan het vaststellen of verifiëren van de identiteit van een persoon. Daarbij verwijst de Afdeling ook naar de reactie van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties op de vragen die naar aanleiding van het voorgehangen besluit door leden van de Tweede Kamer zijn gesteld. (zie *noot 7*) De Afdeling vraagt zich daarbij af hoe de strikt geformuleerde doelbinding zich tot het bovenstaande verhoudt.

De doelbinding, te weten het verrichten van DNA-onderzoek ten behoeve van het identificeren dan wel het verifiëren van de identiteit van een persoon, ziet op de bevoegdheid tot het verrichten van het onderzoek door de diensten als zodanig. Daarvan dient te worden onderscheiden de situatie, bedoeld in artikel 43, zesde lid, van de wet, dat een verdere verwerking is toegestaan indien daarvoor toestemming is gegeven door de betrokken minister onder de voorwaarden zoals deze in het zesde lid zijn geformuleerd. Zo dient bij een verzoek om toestemming een nauwkeurige omschrijving van de beoogde verdere verwerking te worden gegeven en, voor zover het de verstrekking van de resultaten van het DNA-onderzoek aan een derde betreft, welke derde het betreft. Er is afgezien van een uitputtende regeling ter zake nu het in de praktijk om uiteenlopende gevallen kan gaan (kamerstukken II 2016/2017, 345 88, nr. 18, p. 59).

Ik moge U hierbij, mede namens mijn ambtgenoot van Defensie, het gewijzigde ontwerpbesluit en de gewijzigde nota van toelichting doen toekomen en U verzoeken overeenkomstig dit ontwerp te besluiten.

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties

(1) Artikel 43, achtste lid, van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017.

(2) Kamerstukken II 2017/18, 31 415, nr. 19.

(3) Kamerstukken II 2017/18, 31 415, nr. 19, blz. 7. Opgemerkt wordt overigens dat zowel in dit stuk als in de toelichting op het ontwerpbesluit wordt benadrukt dat verwerking van de DNA-profielen van medewerkers slechts op vrijwillige basis - dus met hun uitdrukkelijke toestemming - zal geschieden. Zie in vergelijkbare zin <https://dnadatabank.forensischinstituut.nl/030RWetenregelgeving/Wet-bescherming-persoonsgegevens.aspx>.

(4) Aanwijzing 2.24 van de Aanwijzingen voor de regelgeving.

(5) Kamerstukken II 2017/18, 31 415, nr. 19, blz. 8.

(6) Kamerstukken II, 2017/18, 31 415, nr. 19.

(7) Kamerstukken II, 2017/18, 31 415, nr. 19, blz. 8.

[Gehele tekst ontwerpregeling met toelichting \(pdf, 373 kB\)](#)

