



Minister van Justitie en Veiligheid

**Directie Wetgeving en
Juridische Zaken**

Turfmarkt 147
2511 DP Den Haag
Postbus 20301
2500 EH Den Haag
www.rijksoverheid.nl/jenv

Contactpersoon

Wetgevingsjurist

nota

Nader Rapport & indiening TK wetsvoorstel
bestuursrechtelijke aanpak online kinderpornografisch

Datum

18 april 2023

Ons kenmerk

4614085

Dossiernummer

2694794

Bijlagen

3

Bijlage(n)

- Nader Rapport
- Wetsvoorstel bestuursrechtelijke aanpak online kinderpornografisch materiaal
- Memorie van Toelichting

1. Aanleiding

De Afdeling advisering van de Raad van State (de Afdeling) heeft op 4 mei 2022 advies uitgebracht over het wetsvoorstel voor een bestuursrechtelijke aanpak van online kinderpornografisch materiaal. Middels deze nota wordt u geïnformeerd over de inhoud van het advies en over de reactie daarop (het nader rapport). Het wetsvoorstel en memorie van toelichting zijn aangepast naar aanleiding van het advies van de Afdeling.

Tevens wordt u geïnformeerd over de samenloop van dit wetsvoorstel met voorgestelde verordening ter voorkoming en bestrijding van seksueel kindermisbruik (CSA-verordening).

2. Geadviseerd besluit

U wordt geadviseerd:

- a. Een besluit te nemen over het al dan niet indienen van dit wetsvoorstel gelet op de te verwachten samenloop met de CSA-verordening (zie onderstaande toelichting);
- b. Indien u besluit over te gaan tot indiening van het wetsvoorstel:
 - i. in te stemmen met het Nader Rapport, de aangepaste memorie van toelichting en het aangepaste wetsvoorstel;
 - ii. in te stemmen met agendering in de MR, ten behoeve van het verzoeken om indiening van het voorstel bij de Tweede Kamer.
- c. Indien daarom wordt gevraagd in de MR toe te zeggen dat artikel 7 van het wetsvoorstel, waarin de zorgplicht is vervat, bij latere nota van wijziging uit het wetsvoorstel wordt geschrapt wegens samenloop met de Digitale Dienstenverordening.

3. Kernpunten

Dit voorstel waarin bevoegdheden voor de Autoriteit Terroristisch en Kinderpornografisch Materiaal (ATKM) zijn opgenomen op het gebied van online beeldmateriaal van seksueel kindermisbruik is belangrijk om de handhaving hierop sluitend te maken. Het systeem van zelfregulering van de sector door middel van meldpunten en verwijderverzoeken werkt, maar is nog niet genoeg. Met dit wetsvoorstel krijgt de ATKM de bevoegdheid bestuursrechtelijk op te treden voor die gevallen waarin bijvoorbeeld de zelfregulering tekort schiet. Ook de Tweede Kamer heeft aangegeven deze bevoegdheid belangrijk te vinden.

In mei 2022 heeft de Europese Commissie een voorstel voor een Verordening ter voorkoming en bestrijding van seksueel kindermisbruik gepresenteerd. Hoewel de inhoud van deze verordening nog niet vast staat en evenmin helder is per wanneer de verordening van toepassing wordt, staat wel vast dat er grote overlap met dit wetsvoorstel zal zijn. Dit betekent dat het onderhavige wetsvoorstel zal moeten worden ingetrokken zodra deze verordening van toepassing wordt. Voor die tijd zal er nieuwe uitvoeringswet tot stand moeten zijn gebracht. De vraag rijst daarom of indiening van dit wetsvoorstel op dit moment nog opportuun is. Mede omdat de ATKM al is ingesteld op grond van de Uitvoeringswet TOI-verordening, wordt u geadviseerd het wetsvoorstel wel in te dienen, maar gedurende de parlementaire behandeling vinger aan de pols te houden en afhankelijk van de voortgang van de onderhandelingen over de CSA-verordening te beslissen over voortzetting van de behandeling of intrekking van het wetsvoorstel.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft in het advies over het wetsvoorstel een aantal bezwaren bij het voorstel geuit en adviseert het voorstel niet bij de Tweede Kamer in te dienen, tenzij het is aangepast (dictum C). Vanwege dit negatieve dictum moet het wetsvoorstel opnieuw in de MR worden behandeld. In punt 4.2 en 4.3 treft u een korte samenvatting van de adviesopmerkingen en de wijze waarop deze opmerkingen in het Nader Rapport zijn verwerkt.

4. Toelichting

4.1 Samenloop met CSA-verordening: indienen wetsvoorstel of wachten?

Bij nota van DRC van 3 juni 2022 bent u geïnformeerd over het voorstel van de Europese Commissie voor een Verordening ter voorkoming en bestrijding van seksueel kindermisbruik van mei 2022 (CSA-verordening) en het BNC-fiche. De CSA-verordening ziet op de voorkoming en bestrijding van seksueel kindermisbruik, waaronder online kinderpornografisch materiaal en grooming vallen. De verordening maakt het onder meer mogelijk detectie-, verwijderings- en blokkeerbevelen uit te vaardigen aan aanbieders van hostingdiensten en aanbieders van interpersoonlijke communicatiediensten. Ook worden lidstaten op grond van de CSA-verordening verplicht om een coördinerende autoriteit aan te wijzen die toeziet op de naleving van de CSA-verordening. Het voorstel voor de CSA-verordening wordt momenteel in de Raadswerkgroep besproken en de Commissie streeft naar afronding van de triloog eind 2023.

De precieze inhoud van de CSA-verordening staat nog niet vast en niet duidelijk is per wanneer de verordening precies van toepassing wordt. Dit zal naar (grove) schatting eind 2024 dan wel begin 2025 kunnen zijn. Er zal een Uitvoeringswet bij de CSA-verordening moeten worden gemaakt zodra de verordening is aangenomen (naar verwachting begin 2024). Omdat de CSA-verordening

Directie Wetgeving en
Juridische Zaken

Datum
18 april 2023

Ons kenmerk
4614085

rechtstreeks toepasselijk zal zijn, zal het wetsvoorstel voor een bestuursrechtelijke aanpak van kinderpornografisch materiaal na aanneming van de CSA-verordening moeten worden ingetrokken.

**Directie Wetgeving en
Juridische Zaken**

Datum
18 april 2023

Ons kenmerk
4614085

Als het wetsvoorstel voor een bestuursrechtelijke aanpak van online kinderpornografisch materiaal nu wordt ingediend bij de Tweede Kamer zal het wetgevingsproces naar verwachting ten minste een jaar, dat wil zeggen tot en met het eerste kwartaal van 2024, duren. Dit zou betekenen dat al met het opstellen van een nieuw wetsvoorstel moet worden gestart in verband met de uitvoering van de CSA voordat de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel voor een bestuursrechtelijke aanpak van kinderpornografisch materiaal is afgerond. Het wetsvoorstel voor een bestuursrechtelijke aanpak van kinderpornografisch materiaal zal naar schatting uiteindelijk maar ongeveer een jaar van toepassing zijn.

Gelet hierop rijst de vraag of indiening van dit wetsvoorstel op dit moment nog opportuun is. Enerzijds moet worden opgemerkt dat als het inderdaad lukt om eind dit jaar tot overeenstemming over de inhoud van de CSA-verordening te komen, waardoor de CSA eind 2024/begin 2025 van toepassing wordt, indiening van dit wetsvoorstel nu niet doelmatig is. Zowel de ATKM als de sector moeten zich dan voor de beperkte periode dat de wet naar verwachting van toepassing zal zijn, wel instellen op de regels van het wetsvoorstel. Dit brengt administratieve lasten met zich en drukt op de uitvoering. Anderzijds is nog niet met zekerheid te zeggen of er inderdaad overeenstemming zal worden bereikt over de inhoud van de CSA-verordening, wat die inhoud zal zijn en per wanneer de CSA-verordening dan van toepassing wordt. Het kan daarom zinvol zijn het wetsvoorstel voor een bestuursrechtelijke aanpak van online kinderpornografisch materiaal in te dienen zodat Nederland bestuursrechtelijk kan optreden tegen online kinderpornografisch materiaal. Hierbij moet ook worden aangetekend dat de ATKM met de inwerkingtreding van de TOI-verordening al staat, inclusief pand en personeel.

Alles afwegende, wordt u geadviseerd het wetsvoorstel wel in te dienen, maar gedurende de parlementaire behandeling vinger aan de pols te houden en afhankelijk van de voortgang van de onderhandelingen over de CSA-verordening te beslissen over voortzetting van de behandeling of intrekking van het wetsvoorstel. Dat laatste zou aan de orde kunnen zijn als de onderhandelingen over de CSA-verordening zeer voorspoedig verlopen en het daardoor effectiever is dat zowel de uitvoeringspraktijk als de beschikbare wetgevingscapaciteit zich volledig richten op invoering van de CSA-verordening en de Uitvoeringswet.

4.2 Verwerking advies Afdeling

Het advies van de Afdeling is deels gelijklopend aan het advies inzake de Uitvoeringswet TOI-verordening. Bij het opstellen van het nader rapport is daarom ook grotendeels dezelfde lijn gevolgd als bij de Uitvoeringswet TOI-verordening. Het advies van de Afdeling is van mei 2022. Het verwerken van het advies heeft langer geduurd omdat herbezinning op de verhouding tussen de ATKM en het Expertisecentrum Online Kindermisbruik (EOKM) noodzakelijk werd geacht. Deze herbezinning heeft geleid tot een aanpassing in de toelichting (met name in paragraaf 4.3), zie verder onder punt 4.3 van deze nota.

In de bijlage vindt u een samenvatting van de opmerkingen van de Afdeling en van de wijze waarop deze opmerkingen zijn verwerkt in het Nader Rapport.

4.3 Overige aanpassingen

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om het wetsvoorstel en de memorie van toelichting op nog enkele punten aan te passen.

Verhouding tussen de ATKM en het EOKM

In de toelichting is verder duidelijker gemarkeerd hoe de ATKM zich verhoudt tot het Expertisebureau Online Kindermisbruik (EOKM). De ATKM is uitdrukkelijk gepositioneerd náást de bestaande zelfregulering. Het EOKM werkt hiertoe samen met aanbieders van communicatiediensten die vrijwillig meldingen opvolgen, een klein aandeel meldingen hebben en zelf laten zien een actieve bijdrage te leveren aan de aanpak van online seksueel kindermisbruik. Toegelicht is dat het in de rede ligt dat de ATKM afspraken zal maken met het EOKM over de wijze van samenwerking en afstemming. Dit geldt in het bijzonder voor de onderzoekstaak die de ATKM heeft op grond van artikel 2, tweede lid, onder b, van het wetsvoorstel. Daarbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan specifieke afspraken betreffende meldingen over aanbieders die in het zelfregulerend kader niet of niet voldoende reageren. Vanwege het reeds bestaande effectieve systeem van zelfregulering, zullen melders worden aangemoedigd eerst een melding bij het EOKM te doen, alvorens zich tot de ATKM te wenden.

Technische aanpassingen

Voor het overige gaat het om kleinere, technische aanpassingen, die hier geen bespreking behoeven.

4.4 Verhouding zorgplicht tot Digitale Dienstenverordening (DSA)

Inmiddels is de Digitale dienstenverordening (DSA) definitief vastgesteld en wordt deze op 17 februari 2024 van toepassing. De DSA betreft volledige harmonisatie, wat betekent dat lidstaten deze EU-regels moeten implementeren en geen beleidsvrijheid meer hebben om (andersluidende) nationale wetgeving ten aanzien van dat onderwerp vast te stellen. De DSA bevat een aantal zorgvuldigheidsverplichtingen voor aanbieders van tussenhandeldiensten om de verspreiding van illegale inhoud tegen te gaan.

Het onderhavige wetsvoorstel kent in artikel 7 een zorgplicht voor aanbieders van hostingdiensten. Bij oplegging daarvan worden deze aanbieders verplicht passende en evenredige maatregelen te treffen om de opslag en doorgifte van online kinderpornografisch materiaal middels zijn diensten te beperken. Deze zorgplicht houdt in feite een zorgvuldigheidsverplichting in voor een aanbieder van hostingdiensten om de verspreiding van illegale inhoud (in dit geval kinderporno) tegen te gaan. Met de komst van de DSA is het niet langer toegestaan om deze nationale regel te stellen. Het Ministerie van EZK heeft daarom verzocht dit onderdeel uit het wetsvoorstel te verwijderen.

Om te voorkomen dat het wetsvoorstel en de toelichting op dit moment wederom moeten worden aangepast waardoor nog verdere vertraging optreedt, is met EZK afgesproken dat het wetsvoorstel nu wel kan worden ingediend bij de Tweede Kamer, op voorwaarde dat dit onderdeel bij latere nota van wijziging uit het wetsvoorstel zal worden geschrapt. EZK heeft aangegeven dat de Minister van EZK u in de Ministerraad zal vragen daaromtrent een toezegging te doen. **U wordt geadviseerd toe te zeggen dat de zorgplicht zoals opgenomen in artikel 7 van het wetsvoorstel bij latere nota van wijziging uit het wetsvoorstel zal worden geschrapt.**

4.5 Financiële overwegingen

De middelen voor de autoriteit staan vanaf 2022 gereserveerd op artikel 33 van de begroting van JenV. Dit betekent dat de beschikbare dekking aanwezig is op de JenV-begroting. DFEZ is akkoord.

4.6 Politieke context

De Kamer is in verschillende brieven geïnformeerd over de aanpak van online seksueel kindermisbruik. De contouren van het wetsvoorstel zijn in die brieven geschetst. Het wetsvoorstel geeft uitvoering aan moties waarin wordt opgeroepen tot een intensievere bestrijding van online kinderpornografisch materiaal. Dit onderwerp is ook in een aantal AO's aan de orde gesteld. Naar verwachting kan het wetsvoorstel in de TK op een ruime meerderheid rekenen.

4.7 Communicatie

DCOM is per mail op de hoogte gebracht.

4.8 Afstemming

Intern: DRC, NCTV (ter info voorstel toegestuurd).
Extern: BZK (DGA&O en CZW) en EZK.

5. Informatie die zich niet leent voor openbaarmaking

Geen.

Alles onder deze streep wordt verwijderd. Neem hier dus alleen informatie op die zich niet leent voor openbaarmaking. Alle overige informatie moet boven deze streep worden geplaatst.

Bijlage 1 Verwerking advies Afdeling advisering van de Raad van State

**Directie Wetgeving en
Juridische Zaken**

Hieronder wordt per onderdeel kort ingegaan op de strekking van het advies van de Afdeling en de wijze van verwerking in het voorstel. De adviesopmerking is daarbij schuin gedrukt weer gegeven.

Datum
18 april 2023

Ons kenmerk
4614085

Het voorstel is afgestemd met BZK (zowel ten aanzien van grondrechten als ten aanzien van de zbo-status) en EZK.

a. Keuze voor een zbo

Het belangrijkste adviespunt van de Afdeling betreft de instelling van een nieuw zelfstandig bestuursorgaan (zbo). Constitutioneel uitgangspunt is de ministeriële verantwoordelijkheid en deze wordt door instelling van een zbo doorbroken. De Afdeling ziet in de jurisprudentie over de vrijheid van meningsuiting geen reden om tot instelling van een zbo over te gaan. Zij adviseert daarom de noodzaak tot oprichting van een zbo grondig af te wegen en nader te motiveren en in dat kader nader in te gaan op de voor- en tegenargumenten van de verschillende opties voor het vormgeven van de Autoriteit. Wanneer alles afwegende besloten wordt tot instelling van een nieuw zbo, adviseert zij voorts de keuze voor afwijking van de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen ten aanzien van de ministeriële bevoegdheid om beleidsregels vast te stellen, te heroverwegen.

Reactie in NR: Toegelicht is dat de belangrijkste reden voor het beleggen van deze taken bij een zbo is gelegen in de wens (de schijn van) politieke inmenging in de vrijheid van meningsuiting te voorkomen. Hoewel de Grondwet, het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) noch de Richtlijn seksueel misbruik en seksuele uitbuiting van kinderen daartoe verplichten, voorziet een zbo naar het oordeel van de regering in de vereiste onafhankelijke oordeelsvorming van de politiek. Gelet op de wens om (de schijn van) politieke inmenging door de minister te voorkomen, worden tevens de uitzonderingen op de Kaderwet zbo's gehandhaafd. Dit zorgt er voor dat de Minister zich niet kan mengen in de inhoudelijke uitoefening van de taak van de Autoriteit. De toelichting is aangevuld met deze informatie.

b. Grondrechtelijke aspecten

i. Digitale bevoegdheden van de Autoriteit

Geadviseerd is om de belangrijkste keuzes ten aanzien van digitale bevoegdheden van de Autoriteit en de reikwijdte daarvan op het niveau van de wet te maken.

Reactie in NR: in artikel 2, tweede lid onder b is toegevoegd dat verspreiding van kinderpornografisch materiaal 'onder het publiek' dient te worden beperkt. Daarmee wordt beter tot uitdrukking gebracht dat het onderzoeksgebied van de Autoriteit enkel ziet op materiaal dat zich op het *openbare* internet bevindt. Dit voorstel biedt dus geen grondslag voor het kennismaken van bronnen waarbij een aanvullende handeling, die in feite niet volledig geautomatiseerd is, is vereist en waarvoor een «deurbeleid» bestaat in de vorm van een beoordeling van de accounthouder (in enige mate doorbreken van een beveiliging). De Autoriteit krijgt geen opsporingsbevoegdheden. Het wetsvoorstel kende reeds de bevoegdheid voor de Autoriteit om (bijzondere) persoonsgegevens te verwerken. De toelichting is aangevuld met deze informatie.

ii. Bescherming persoonsgegevens

De Afdeling adviseert om in het wetsvoorstel alsnog een concrete maximale bewaartermijn voor de persoonsgegevens op te nemen en daarnaast om een delegatiegrondslag op te nemen om zo te voorzien in de overige door de AVG vereiste "passende en specifieke maatregelen".

**Directie Wetgeving en
Juridische Zaken**

Datum
18 april 2023

Ons kenmerk
4614085

Reactie in NR: Het wetsvoorstel bepaald in artikel 13 al dat bij algemene maatregel van bestuur nadere regels worden gesteld met betrekking tot het bewaren van het kinderpornografisch materiaal door de Autoriteit. Naar aanleiding van de het advies van de Afdeling is in dat artikel geëxpliciteerd dat ook nadere regels worden gesteld over de daarbij behorende *persoonsgegevens*. Daarbij worden in elk geval regels gesteld over de manier waarop de Autoriteit dit (strafbare) materiaal opslaat zodat toegang tot dit materiaal door derden wordt voorkomen en daarvoor geldende bewaartermijnen.

iii. Geautomatiseerde individuele besluitvorming

Als een verwijderbevel uitsluitend wordt gebaseerd op de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens, moet op grond van de AVG op wetsniveau worden voorzien in passende maatregelen ter bescherming van de rechten en vrijheden en gerechtvaardigde belangen van de betrokkenen. De AVG noemt in dit verband onder meer het recht op menselijke tussenkomst.

Reactie in NR: Verduidelijkt is dat indien vermoedelijk online kinderpornografisch materiaal wordt aangetroffen door de inzet van geautomatiseerde instrumenten deze vervolgens altijd door middel van een menselijke toets binnen de Autoriteit zal worden geverifieerd. De toelichting is aangevuld met deze informatie.

c. Zorgplicht

i. Volgordelijkheid in relatie tot de aanwijzingsbevoegdheid

De Afdeling vraagt hoe de aanwijzingsbevoegdheid zich verhoudt tot de zorgplicht om bepaalde content te weren en adviseert de beoogde volgordelijkheid duidelijk toe te lichten.

Reactie in NR: Toegelicht is dat het wetsvoorstel geen volgordelijkheid van bevoegdheden beoogt. Omdat het in de regel zo zal zijn dat eerst een (aantal) aanwijzing(en) wordt opgelegd, is de volgorde van deze bevoegdheden in het wetsvoorstel naar aanleiding van het advies van de Afdeling omgedraaid: de aanwijzing is in het wetsvoorstel opgenomen in artikel 6 en de zorgplicht in artikel 7. Het wetsvoorstel is op dit punt dus aangepast.

ii. Duur van de zorgplicht

De Verordening inzake terroristische online-inhoud bevat een procedure waarin de aanbieder van de hostingdienst de Autoriteit kan verzoeken tot herziening, wijziging of intrekking van de opgelegde specifieke maatregelen. Het voorliggende wetsvoorstel regelt dit niet ten aanzien van online-kinderpornografisch materiaal. De Afdeling adviseert een dergelijke procedure alsnog in het wetsvoorstel op te nemen.

Reactie in NR: Het wetsvoorstel is op dit punt aangepast door aan artikel 7 een derde lid toe te voegen. Daarin wordt geregeld dat aanbieders van hostingdiensten de Autoriteit kunnen verzoeken om wijziging of intrekking van een op grond van het eerste lid opgelegde zorgplicht. De Autoriteit dient binnen drie maanden na ontvangst op deze aanvraag te beslissen.

*d. Verhouding tot Uitvoeringswet Verordening terroristische online-inhoud
Daarnaast vraagt de Afdeling nog naar een viertal verschillen tussen dit wetsvoorstel en de Uitvoeringswet TOI-verordening. Het betreft de duur van de verwijdertermijn (één uur in TOI, een redelijke termijn in dit voorstel), de factoren die een rol spelen bij de keuze en hoogte van de sanctie, de mogelijkheid om de bestuurlijke boete openbaar te maken en het bestaan voor een expliciete regeling en format voor overmacht (bij TOI wel, in dit voorstel niet).*

**Directie Wetgeving en
Juridische Zaken**

Datum
18 april 2023

Ons kenmerk
4614085

In het Nader Rapport is uiteengezet waarom deze verschillen er zijn. In de memorie van toelichting is een passage opgenomen waarin op deze verschillen tussen de Uitvoeringswet TOI-verordening en dit wetsvoorstel wordt ingegaan. De mogelijkheid om een opgelegde boete openbaar te maken is middels amendement inmiddels ook opgenomen in de Uitvoeringswet TOI-verordening en op dat punt zijn beide regelingen dus gelijkloidend.