



## Rapportage van de rapporteurs herziening Wiv 2017

aan Leden en plv. leden van de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken  
datum 7 oktober 2024  
betreft Rapportage herziening Wiv 2017  
te betrekken bij Commissiedebat Hoofdpijnennotitie herziening Wiv 2017 op 23 oktober 2024

### 1 Inleiding

Op woensdag 23 oktober 2024 vindt het commissiedebat over de [Hoofdpijnennotitie herziening Wiv 2017](#) plaats. Wij, de leden Kathmann (GroenLinks-PvdA) en Six Dijkstra (NSC), hebben als rapporteurs op dit onderwerp verschillende activiteiten ondernomen om de informatiepositie van de commissie te versterken ter voorbereiding op dit debat.

**Doel van het debat is om op hoofdpijnen richting te geven aan de herziening van de Wiv 2017. Juist in deze fase van het wetgevingsproces kan de Kamer hier mede invulling aan geven.**

In deze rapportage leest u onze bevindingen. De rapportage is gebaseerd op de volgende activiteiten:

- een besloten gesprek met de [Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst](#) (AIVD) en de [Militaire Inlichtingen- en Veiligheidsdienst](#) (MIVD) op 27 juni 2024;
- een besloten gesprek met de [Toetsingscommissie Inzet Bevoegdheden](#) (TIB) op 8 juli 2024;
- een besloten gesprek met de [Commissie van Toezicht op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten](#) (CTIVD) op 8 juli 2024;
- een werkbezoek van de commissie BiZa aan de AIVD op 2 september 2024;
- twee wetenschappelijke factsheets over de Hoofdpijnennotitie van respectievelijk prof. dr. Bart Jacobs/mr. drs. Rowin Jansen en prof. dr. Jan-Jaap Oerlemans/mr. Sophie Harleman. Op 30 september 2024 hebben de wetenschappers hun factsheets in een gesprek met ons nader toegelicht. Beide factsheets zijn integraal als bijlagen toegevoegd.

### 2 Kernpunten

- In het commissiedebat over de Hoofdpijnennotitie kunnen de woordvoerders in aanloop naar het opstellen van het wetsvoorstel voor herziening van de Wiv 2017 richtinggevende uitspraken doen over de opzet en invulling van het wetsvoorstel.
- Voor wat betreft de context waarbinnen de herziening van de Wiv 2017 plaats zal vinden, merken we het volgende op:

- er is weinig tijd om ervaring op te doen met de Tijdelijke wet onderzoeken AIVD en MIVD naar landen met een offensief cyberprogramma, terwijl een aantal maatregelen uit deze wet wel als uitgangspunt wordt genomen bij de herziening van de Wiv 2017;
  - het werken onder twee wettelijke regimes – Wiv 2017 en Tijdelijke wet – is voor alle betrokkenen complex. Men wil deze situatie niet te lang laten duren;
  - In het politieke en maatschappelijke debat over de herziening van de Wiv 2017 spelen de belangen van veiligheid enerzijds en privacy anderzijds een grote rol. Het wordt zoeken naar een balans tussen beide belangen die recht doet aan de context.
- Uitgangspunt bij de herziening van de Wiv 2017 is om in de wet te komen tot een uniforme regeling voor bulkdatasets. Er zullen waarborgen worden gekoppeld aan de aard en inhoud van de bulkdatasets, en voor elke vorm van gegevensverwerking volgen passende waarborgen.
  - De diensten hebben de bevoegdheid tot kabelinterceptie op grond van de Wiv 2017 slechts in beperkte mate kunnen inzetten. Om dit op te lossen is in de Tijdelijke wet geregeld dat de TIB bij een verzoek tot het maken van een snapshot (in de Tijdelijke wet: 'verkennen') niet toetst op het gerichtheidsvereiste. De maatregelen uit de Tijdelijke wet zullen bij de herziening van de Wiv 2017 als uitgangspunt worden genomen.
  - De Wiv 2017 kent dezelfde waarborgen voor het verkennen en het hacken. In de praktijk blijkt de ex ante toets van de TIB zowel bij het verkennen als bij het hacken te wringen. Verschillende bepalingen in de Tijdelijke wet beogen – specifiek voor de uitvoering van onderzoeken naar landen met een offensief cyberprogramma – meer operationele snelheid en wendbaarheid mogelijk te maken. De maatregelen uit de Tijdelijke wet zullen bij de herziening van de Wiv 2017 als uitgangspunt worden genomen.
  - De Evaluatiecommissie Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017 (ECW, ook wel commissie Jones-Bos genoemd) heeft een reeks aanbevelingen gedaan met betrekking tot internationale samenwerking. Het gaat daarbij onder meer om een betere wettelijke verankering, ook van het toezicht op internationale samenwerkingen. Het voornemen is om alle aanbevelingen van de ECW over te nemen in de nieuwe wet.
  - Met de Tijdelijke wet is voor enkele bijzondere bevoegdheden het bindende ex ante toezicht door de TIB verschoven naar bindend ex durante en ex post toezicht door de CTIVD. Het kabinet neemt deze verschuiving als uitgangspunt bij de herziening van het toezicht, maar heeft nog geen keuze gemaakt voor de inrichting van het stelsel. De TIB en CTIVD hebben een uitgesproken voorkeur voor één toezichthouder, een 'Autoriteit Nationale Veiligheid'. De wetenschappers sluiten zich hierbij aan.

### 3 Inhoud en opbouw rapportage

In deze rapportage volgen we de opzet van de Hoofdlijnennotitie. Dat betekent dat we in hoofdstuk 4 achtereenvolgens de volgende onderwerpen behandelen:

- 4.1 Bulkdatasets en geautomatiseerde data-analyse
- 4.2 Onderzoeksoopdrachtgerichte interceptie (OOG-interceptie)
- 4.3 Hackbevoegdheid
- 4.4 Internationale samenwerking
- 4.5 Stelsel van toetsing, toezicht en klachtbehandeling

Voordat we deze inhoudelijke onderwerpen nader toelichten, beschrijven we in paragraaf 3.1 eerst het proces tot aan het concept wetsvoorstel. Zo wordt duidelijk op welke momenten de Tweede Kamer richting kan geven aan de opzet en invulling van het concept wetsvoorstel. We sluiten dit hoofdstuk af met enkele algemene aandachtspunten, waarmee we de context schetsen waarbinnen de herziening van de Wiv 2017 plaats zal vinden.

#### 3.1 Proces tot aan concept wetsvoorstel

In de Hoofdlijnennotitie geeft het kabinet richting aan de herziening van de Wiv 2017 door onder meer de doelstellingen en hoofdlijnen van de herziening te schetsen. In het commissiedebat op 23 oktober 2024 kan de commissie daarover van gedachten wisselen met de minister en hierbij richtinggevende uitspraken doen.

Daarnaast is ons een voorlopige planning geschetst. Na het commissiedebat zal een zogenoemde startbrief worden opgesteld, waarin de contouren van de nieuwe wet uiteen worden gezet. Enkele maanden later worden de eerste ervaringen met de uitvoering van de Tijdelijke wet onderzoeken AIVD en MIVD naar landen met een offensief cyberprogramma (hierna: de Tijdelijke wet) naar de Kamer gestuurd. De ervaringen met deze Tijdelijke wet vormen een belangrijke opmaat voor de herziening van de Wiv 2017. Streven is de nieuwe wet voor 1 juli 2028 in te voeren – dan vervalt de Tijdelijke wet die op 1 juli 2024 in werking is getreden.

Grofweg ziet de planning – voor zover ambtelijk met ons gedeeld – er als volgt uit:

- 23 oktober 2024: commissiedebat over de Hoofdlijnennotitie
- December 2024/januari 2025: Startbrief
- *Eventueel in te plannen* commissiedebat over de startbrief
- Maart/april 2025: 1<sup>e</sup> rapportage uitvoering Tijdelijke wet ([invoeringstoets](#))
- *Eventueel in te plannen* commissiedebat over de Invoeringstoets
- Eind 2025: concept wetsvoorstel in consultatie

### 3.2 Algemene aandachtspunten

De context waarbinnen de herziening van de Wiv 2017 plaats zal vinden, schetsen we aan de hand van de volgende aandachtspunten:

#### **Er is weinig tijd om ervaring op te doen met de Tijdelijke wet**

Met de invoering van de Tijdelijke wet is het kabinet reeds een bepaalde richting ingeslagen. Kern hiervan is een verschuiving van het toezicht: op bepaalde bijzondere bevoegdheden vindt niet langer vooraf (ex ante) bindend toezicht door de TIB plaats, maar tijdens (ex durante) toezicht door de CTIVD. Zowel ex ante als ex durante toezicht kan bindend zijn. Daarom heeft de minister op grond van de Tijdelijke wet de mogelijkheid gekregen om tegen bindende uitspraken van de toezichthouders in beroep te gaan bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

De ervaringen die de diensten, toezichthouders en de Afdeling bestuursrechtspraak met de Tijdelijke wet opdoen, zullen richtinggevend zijn bij de herziening van de Wiv 2017. De vraag is of de periode van uitvoering van de Tijdelijke wet lang genoeg zal zijn om voldoende kennis en ervaring op te doen over de uitwerking in de praktijk. Het kabinet is voornemens om een invoeringstoets uit te voeren, maar van een volledige en onafhankelijke wetsevaluatie kan binnen het tijdsbestek van het opstellen van het concept wetsvoorstel geen sprake zijn. Oerlemans en Harleman wijzen in hun factsheet op het belang van een wetsevaluatie van de Tijdelijke wet door een onafhankelijke commissie, zodat de aanbevelingen kunnen worden meegenomen en verwerkt bij de herziening van de Wiv 2017. Ten aanzien van de vorige wetswijziging concludeerde de Algemene Rekenkamer in het rapport '[Slagkracht AIVD en MIVD](#)' dat onvoldoende aandacht was besteed aan de impact van de nieuwe wet op de uitvoeringspraktijk van de diensten.

Hierbij merken we ook op dat het toezicht op de uitvoering van de Tijdelijke wet door de CTIVD nog niet volledig op orde is. Het streven is om dit op 1 januari 2025 volledig op orde te hebben. Het kabinet heeft de Kamer toegezegd dat de diensten tot die tijd bij de toepassing van de Tijdelijke wet rekening houden met de capaciteitsproblemen bij de CTIVD. Het is niet duidelijk hoe deze problematiek gevolgen gaat hebben voor de ervaring die kan worden opgedaan met de Tijdelijke wet.

#### **Het werken onder twee wettelijke regimes is voor alle betrokkenen complex**

Zowel de diensten als de toezichthouders werken de komende jaren onder twee wettelijke regimes: de Wiv 2017 en de Tijdelijke wet. Volgens Jacobs en Jansen is de Wiv 2017 een complexe wet voor een nog veel complexere praktijk, waarbij de komst van de Tijdelijke wet de juridische complexiteit nog verder heeft vergroot. Ook de vraag welke wet van toepassing is, kan leiden tot complexe situaties. Zo moeten de diensten in een verzoek om toestemming voor de uitoefening van een bijzondere bevoegdheid aan de minister vermelden of sprake is van toepassing van de Tijdelijke

wet. Na akkoord van de minister toetst de TIB of toepassing van de Tijdelijke wet terecht of onterecht is. Indien de TIB van oordeel is dat ten onrechte is bepaald dat de Tijdelijke wet van toepassing is, meldt ze dit bij de minister (en toetst vervolgens de voorgelegde toestemming op grond van de Wiv 2017). De minister kan het oordeel van de TIB over de toepasselijkheid van de Tijdelijke wet voorleggen aan de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.

Hoewel op voorhand niet valt te voorspellen hoe dit alles in de praktijk zal uitpakken, vinden alle betrokken partijen dat deze situatie niet te lang moet duren. Voortzetting van de Tijdelijke wet is mogelijk, maar vergt een nieuw wetgevingstraject omdat de Tijdelijke wet een valbijconstructie kent. Uit praktische overwegingen wordt gestreefd naar 1 juli 2028 als datum voor de inwerkingtreding van de nieuwe wet.

### **Het wordt zoeken naar een balans tussen veiligheid en privacy**

In het politieke en maatschappelijke debat over de herziening van de Wiv 2017 zullen de twee belangen van veiligheid enerzijds en privacy anderzijds tegen elkaar afgewogen worden. Bij het zoeken naar een balans tussen beide belangen speelt de huidige context van toenemende internationale spanningen en bedreigingen een rol. Om deze bedreigingen adequaat het hoofd te kunnen bieden is de Tijdelijke wet – vooruitlopend op de algehele herziening en in lijn met de evaluatie van de Wiv 2017 – versneld ingevoerd. Jacobs en Jansen stellen in hun factsheet dat de herziening plaats moet vinden in lijn met de Tijdelijke wet. Oerlemans en Harleman zijn wat kritischer en plaatsen in hun factsheet verschillende kanttekeningen bij de Tijdelijke wet. Een paar jaar geleden wees Oerlemans in een [artikel](#) dat hij samen met Eijkman schreef al op het belang van de context: *"De primaire focus bij het updaten van de Wiv 2017 ligt bij de operationele slagkracht van de AIVD en de MIVD. Vanuit een veranderende geopolitieke context is dat realistisch, maar de vraag is of dat tot de conclusie zou moeten leiden dat de huidige waarborgen deels te beknellend zijn."*<sup>1</sup>

De vraag is of, en hoe, het debat gevoerd kan worden zonder in de zogenoemde 'loopgraven' van veiligheid en privacy te belanden. Dit vraagstuk is door Muller, Kummeling en Bron behandeld in het rapport ['Veiligheid en privacy. Een zoektocht naar een nieuwe balans'](#).<sup>2</sup> Hierin beschrijven de drie auteurs hoe in het debat de belangen tussen veiligheid en privacy tegen elkaar afgezet worden, terwijl er in een democratische rechtsstaat juist een balans moet zijn tussen beide belangen. In het rapport worden tien handvatten geformuleerd die van belang zijn bij het debat over veiligheid en privacy, waaronder het nastreven van een gemeenschappelijk doel en het definiëren van burgerschap in termen van veiligheid en privacy.

---

<sup>1</sup> Oerlemans en Eijkman, Tijdschrift voor Internetrecht, nr. 3, juni 2021).

<sup>2</sup> E.R. Muller, H.R.B.M. Kummeling, R.P. Bron, 'Veiligheid en privacy. Een zoektocht naar een nieuwe balans' (Den Haag 2007)

Tot slot wijzen we op het belang van Europese jurisprudentie op het gebied van privacy. De inbreuk op de privacy van mensen is geen nationale aangelegenheid. Om tot toekomstbestendige wetgeving te kunnen komen zal Europese jurisprudentie gevolgd moeten worden en – voor zover dat mogelijk is – dient daarop vooruit te worden gelopen. In het kader van uitvoerbaarheid is het van belang dat er geen tussentijdse ‘reparaties’ in wet- en regelgeving moeten worden doorgevoerd.

#### **4 Hoofdpijnen herziening Wiv 2017**

In dit hoofdstuk volgen we de opzet van de Hoofdpijnennotitie. We behandelen de verschillende onderwerpen in een vaste volgorde: eerst leggen we kort uit wat het onderwerp behelst en wat de waarde c.q. het belang ervan is, vervolgens gaan we in op de ontwikkelingen sinds de inwerkingtreding van de Wiv 2017, en daarna beschrijven we de voornemens van het kabinet ten aanzien van de herziening. We sluiten af met aandachtspunten die uit onze gesprekken en de factsheets van de wetenschappers naar voren zijn gekomen. Daarbij beperken we ons – met het oog op het aankomende debat over de Hoofdpijnennotitie – tot de belangrijkste punten die wij als rapporteurs hebben opgemerkt en bieden dus geen volledig inzicht in, of samenvatting van, de inhoud van de Hoofdpijnennotitie, de Tijdelijke wet en de factsheets van de wetenschappers.

##### **4.1 Bulkdatasets en geautomatiseerde data-analyse (GDA)**

*Wat zijn bulkdatasets en wat is hun waarde?*

Bulkdatasets zijn grote verzamelingen van gegevens, denk aan verzamelingen van e-mailadressen, registraties bij overheidsinstellingen zoals de Kamer van Koophandel (KVK) of het Kentekenregister. De AIVD en MIVD mogen op grond van de Wiv 2017 bulkdatasets verzamelen met toepassing van hun algemene en bijzondere bevoegdheden, waaronder onderzoeksoopdrachtgerichte interceptie (OOG-interceptie, zie par. 4.2).

Bulkdatasets hebben grote waarde voor de taakuitvoering van de diensten, waarbij, naast de waarde voor de verdere analyse van gekende dreigingen, vooral moet worden gedacht aan het onderkennen en identificeren van ongekende targets en dreigingen.

Bij het verwerken van de gegevens uit bulkdatasets maken de diensten gebruik van geautomatiseerde data-analyse (GDA). Voor het herkennen en analyseren van grote hoeveelheden aan gegevens zijn geautomatiseerde mechanismen nodig. Daarvoor is niet alleen informatie van targets nodig, maar ook van non-targets om de software goed te kunnen trainen. Alleen op die manier kan een onderscheid gemaakt worden en foutieve classificatie en ‘bias’ worden voorkomen.<sup>3</sup>

---

<sup>3</sup> Factsheet Jacobs en Jansen.

### *Ontwikkelingen*

Het verzamelen en verwerken van persoonsgegevens in een bulkdataset is een ernstige inbreuk op de privacy.<sup>4</sup> Het merendeel van de gegevens betreft namelijk gegevens van personen en/of organisaties die geen onderwerp van onderzoek van de diensten zijn en dat ook nooit zullen worden. In de Wiv 2017 was voor het verzamelen en verwerken van bulkdatasets geen specifieke regeling opgenomen (met uitzondering van OOG-interceptie). Daarom is in het najaar van 2020 een [tijdelijke regeling verdere verwerking bulkdatasets Wiv 2017](#) in werking getreden. In deze regeling staat de inbreuk op de privacy centraal en niet de manier waarop de gegevens worden verworven. Het uitgangspunt daarbij is dat de waarborgen strenger zijn naarmate de inbreuk op privacy groter wordt ('end-to-end safeguards'). Zo worden bijvoorbeeld strengere voorwaarden verbonden aan wie binnen de diensten toegang krijgt tot de gegevens. De ministers van Binnenlandse Zaken en Defensie bepalen vooraf hoe de diensten moeten omgaan met een bulkdataset en moeten toestemming geven voor het delen van gegevens. Tot slot is ook de rol van de CTIVD bij de omgang met bulkdatasets versterkt door de introductie van een aantal meldingsplichten, bijvoorbeeld bij de verstrekking van gegevens aan buitenlandse diensten.

Daarnaast is in de Tijdelijke wet een hoofdstuk toegevoegd over de bewaartermijn voor bulkdatasets die met bijzondere bevoegdheden zijn verkregen (uitgezonderd kabelinterceptie). Dit strekt verder dan de meeste andere bepalingen uit de Tijdelijke wet die voornamelijk zien op staten met een offensief cyberprogramma. Op grond van de Tijdelijke wet kunnen de diensten na anderhalf jaar een verzoek indienen bij de minister om een nieuwe eindtermijn vast te stellen voor het bewaren van bulkdatasets. De CTIVD toetst de motivering van de diensten en kan bindend toezicht houden.

### *Voornemens bij de herziening*

Uitgangspunt bij de herziening van de Wiv 2017 is om in de wet te komen tot een uniforme regeling voor bulkdatasets, gebaseerd op twee principes:

- 1) de wijze van verwerving is niet maatgevend voor de beperking van het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer die met de verdere verwerking van de bulkdataset gepaard gaat, en
- 2) naarmate de beperking van het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer als gevolg van de verdere verwerking van de bulkdatasets groter is, dient dit gepaard te gaan met extra waarborgen.

Er zullen waarborgen worden gekoppeld aan de aard en inhoud van de bulkdatasets én voor elke vorm van gegevensverwerking volgen passende waarborgen.

Het streven is om het in de Wiv 2017 opgenomen onderscheid tussen algemene en bijzondere bevoegdheden van de diensten op te heffen. Een uitbreiding van bevoegdheden achten de diensten niet nodig en wordt dan ook niet beoogd.

---

<sup>4</sup> CTIVD, [toezichtsrapport 70](#) over het verzamelen van bulkdatasets met de hackbevoegdheid en de verdere verwerking daarvan door de AIVD en MIVD (2020).

### *Aandachtspunten*

Oerlemans en Harleman wijzen erop dat de regeling voor bulkdatasets in de Tijdelijke wet onvoldoende is, omdat bulkdatasets ook kunnen worden verkregen met algemene bevoegdheden (zoals de informantbevoegdheid), uit openbare bronnen of van buitenlandse veiligheids- en inlichtingendiensten. Jacobs en Jansen verwachten dat de herziening van de Wiv 2017 zal draaien om AI, en dan in het bijzonder om geautomatiseerde data-analyse van grootschalige bulkbestanden.

## **4.2 Onderzoeksopdrachtgerichte interceptie (OOG-interceptie)**

### *Wat is OOG-interceptie en wat is de waarde ervan?*

Een van de bevoegdheden van de diensten is [onderzoeksopdrachtgerichte interceptie](#) (OOG-interceptie). Dit houdt in dat de diensten bepaalde communicatie uit de ether en op internetkabels kunnen onderscheppen (kabelinterceptie) om verder te onderzoeken. Kabelinterceptie stelt de diensten in staat om verder te kijken dan de personen en organisaties die al in onderzoek zijn en speelt een sleutelrol in het onderkennen van dreigingen. Het is bij uitstek een bevoegdheid waarbij bulkdata wordt verworven.

De bevoegdheid tot etherinterceptie bestond al voor de invoering van de Wiv 2017, maar is in de Wiv 2017 techniekonafhankelijk geformuleerd. Daardoor kan deze wijze van interceptie behalve in de ether ook op de kabel plaatsvinden. Met het techniekonafhankelijk maken van deze bevoegdheid zijn in de Wiv 2017 aanvullende waarborgen opgenomen. Zo is onder meer een ex ante toets door de TIB vereist en moet de inzet van de bevoegdheid noodzakelijk, proportioneel, subsidiair en zo gericht mogelijk zijn.

Om kabelinterceptie zo gericht mogelijk te kunnen doen, maken de diensten zogenoemde 'snapshots'. Hierbij gaat het om het maken van korte opnames van beschikbare gegevensstromen. Die worden bekeken of er inlichtingen in zitten waar de diensten op zouden kunnen acteren. De snapshotgegevens zelf mogen niet worden gebruikt voor inhoudelijk onderzoek.

### *Ontwikkelingen*

De diensten hebben de bevoegdheid tot kabelinterceptie op grond van de Wiv 2017 slechts in beperkte mate kunnen inzetten. Dit komt onder andere door onduidelijkheid over de interpretatie van het gerichtheidsvereiste. OOG-interceptie, inclusief snapshotten, blijkt per definitie een bulkbevoegdheid met een grote mate van ongerichtheid. De TIB heeft veel aanvragen van de diensten op grond van het gerichtheidsvereiste onrechtmatig verklaard.

Om dit knelpunt op te lossen is in de Tijdelijke wet geregeld dat de TIB bij een verzoek tot het maken van een snapshot (in de Tijdelijke wet: 'verkennen') niet toetst op het gerichtheidsvereiste.



#### *Voornemens bij de herziening*

De maatregelen uit de Tijdelijke wet zullen bij de herziening van de Wiv 2017 als uitgangspunt worden genomen. Verder geldt hetgeen eerder over bulkdatasets in paragraaf 3.1 is vermeld: naarmate de beperking van het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer als gevolg van de verdere verwerking van de bulkdatasets groter is, dient dit gepaard te gaan met extra waarborgen.

#### *Aandachtspunten*

Volgens Oerlemans en Harleman bestaat er onder de Tijdelijke wet nog steeds onduidelijkheid over het criterium 'zo gericht mogelijk' bij bulkinterceptie. Jacobs en Jansen menen dat het gerichtheids criterium niet slechts statisch (vooraf) moet worden getoetst, maar vooral dynamisch (ex durante) moet worden ingevuld.

### **4.3 Bevoegdheid tot verkennen en binnendringen geautomatiseerde werken (hackbevoegdheid)**

#### *Wat is de hackbevoegdheid en wat is de waarde ervan?*

De veiligheidsdiensten mogen een computer, smartphone of ander digitaal apparaat binnendringen om daar informatie te verzamelen. Dat is de zogenoemde [hackbevoegdheid](#). Om toegang te krijgen tot de computer van een target mogen de diensten ook gebruikmaken van een apparaat van een andere persoon. Dan wordt bijvoorbeeld via de server van een provider binnengedrongen in de computer van een persoon.

Door de digitalisering van de samenleving is het belang van deze bijzondere bevoegdheid in de loop der jaren enorm toegenomen. Targets maken gebruik van smartphones en computers om te communiceren en om afbeeldingen, video's en teksten op te slaan. Deze informatie is vaak relevanter dan informatie die met het binnentreden van iemands huis of het afluisteren van gesprekken wordt verkregen.

Het hacken van een geautomatiseerd werk brengt wel technische risico's met zich mee, zoals verstoring van systemen waarop de diensten inbreken. In hun verzoek om toestemming tot hacken moeten de diensten deze technische risico's omschrijven, zodat de TIB daarop kan toetsen.

De diensten mogen voorafgaand aan het hacken eerst de digitale omgeving verkennen, bijvoorbeeld door IP- of poortscansoftware in te zetten. Zo kunnen de diensten achterhalen hoe het apparaat is verbonden met het internet.

De Wiv 2017 kent dezelfde waarborgen voor het verkennen en het hacken. Voor het verkennen en voor het hacken is op grond van de Wiv 2017 toestemming nodig van de verantwoordelijke minister. Na een akkoord van de minister velt de TIB voorafgaand aan de inzet (dus ex ante) een bindend oordeel over het verkennen of het hacken.

### *Ontwikkelingen*

In de praktijk blijkt de ex ante toets van de TIB zowel bij het verkennen als bij het hacken te wringen. Verschillende bepalingen in de Tijdelijke wet beogen – specifiek voor de uitvoering van onderzoeken naar landen met een offensief cyberprogramma – meer operationele snelheid en wendbaarheid mogelijk te maken. De volgende oplossingen zijn opgenomen in de Tijdelijke wet:

Oplossingen t.a.v. het verkennen:

- niet de minister, maar het hoofd van de dienst verleent toestemming tot het verkennen van de digitale omgeving. Het hoofd meldt dit direct aan de CTIVD;
- de bindende ex ante toets van de TIB bij het verkennen vervalt. Daar komt het bindende ex durante toezicht van de CTIVD voor in de plaats.

Oplossingen t.a.v. het hacken:

- de diensten moeten nog steeds een verzoek tot hacken bij de minister indienen, waarna de TIB het verzoek toetst. Maar de technische risico's vormen niet langer een apart toetsingscriterium voor de TIB. In de proportionaliteitstoets kan de TIB de technische risico's wel meewegen;
- er is een aanvulling opgenomen op de zogenoemde bijschrijfmogelijkheid<sup>5</sup>, waardoor het mogelijk is systemen bij te schrijven die door desbetreffende persoon of organisatie worden *gebruikt* (en niet slechts *in eigendom zijn van* een persoon of organisatie).

Tevens is in de praktijk gebleken dat de strategische inzet van bevoegdheden onder de Wiv 2017 mogelijk is, maar om meer duidelijkheid van de wetgever vraagt. Bij dergelijke strategische operaties gaat het met name om de inzet van technische middelen zoals de hackbevoegdheid en OOG-interceptie. In de memorie van Toelichting bij de Tijdelijke wet is een nadere toelichting op de strategische inzet van bevoegdheden opgenomen.

### *Voornemens bij de herziening*

De maatregelen uit de Tijdelijke wet zullen bij de herziening van de Wiv 2017 als uitgangspunt worden genomen. Daarbij zal ook de inzet van onder meer de hackbevoegdheid in het kader van strategische operaties nader worden toegelicht.

### *Aandachtspunten*

Volgens Oerlemans en Harleman bestaat er onder de Tijdelijke wet nog steeds onduidelijkheid over de toetsing van technische risico's door de TIB bij de inzet van de

---

<sup>5</sup> Dit houdt in dat, nadat de TIB toestemming heeft verleend voor de inzet van een bepaalde bevoegdheid, de diensten een aanvulling op de inzet kunnen 'bijschrijven' bij het oorspronkelijke verzoek. Hierdoor kunnen de diensten sneller opereren, omdat de TIB de aanvullende inzet niet opnieuw zal toetsen. Toezicht vindt niet ex ante, maar ex durante en ex post plaats door de CTIVD. Bij een verzoek tot verlenging van de inzet kan de TIB de bijschrijvingen wel toetsen.

hackbevoegdheid. Jacobs en Jansen zijn van mening dat geaccepteerd zal moeten worden dat de hackbevoegdheid improvisatie door de diensten vergt, en dat daar dus ook juridische ruimte voor moet komen. Tegelijkertijd vinden ze het wenselijk dat er een expliciet wettelijk kader komt voor strategische operaties.

#### **4.4 Internationale samenwerking**

*Wat houdt internationale samenwerking in en wat is de waarde ervan?*

Internationale samenwerking van de AIVD en MIVD met inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen betreft vooral de uitwisseling van gegevens. Daarnaast worden gezamenlijk operaties uitgevoerd en kan (technische) ondersteuning worden geleverd. Ook het uitwisselen van kennis en ervaring kan onderdeel zijn van een samenwerkingsverband. Een van de doelen van internationale samenwerking is het eerder signaleren van een dreiging voor de veiligheid van Nederland.

Voor het aangaan van een samenwerkingsverband is toestemming van de minister vereist. In een zogenoemde wegingsnotitie geven de diensten aan wat de aard en intensiteit van de samenwerking zal zijn.

De verstrekking van ongeëvalueerde gegevens aan een buitenlandse dienst behoort ook tot de mogelijkheden. Daar dient de minister wel eerst toestemming voor te geven. Na akkoord moet de CTIVD hiervan op de hoogte worden gesteld.

*Ontwikkelingen*

De Evaluatiecommissie Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017 (ECW, ook wel commissie Jones-Bos genoemd) heeft een reeks aan aanbevelingen gedaan met betrekking tot internationale samenwerking. Het gaat daarbij onder meer om een betere wettelijke verankering, ook van het toezicht op internationale samenwerkingen. Omdat er geen acute knelpunten waren op het gebied van de internationale samenwerking bij onderzoeken van de diensten naar landen met een offensief cyberprogramma, is hier in de Tijdelijke wet niets over opgenomen.

*Voornemens bij de herziening*

Het voornemen is om alle aanbevelingen van de EWC over te nemen in de nieuwe wet, waaronder de aanbeveling om een expliciete grondslag op te nemen voor de samenwerking met niet-statelijke groeperingen in het buitenland. In de Hoofdlijnennotitie wordt vermeld dat een belangrijk deel van de aanbevelingen van de ECW al is uitgewerkt in beleid en staande praktijk van de diensten.

*Aandachtspunten*

Er wordt geen toezicht uitgeoefend op internationale samenwerking, in die zin dat de CTIVD geen toezicht houdt op wat buitenlandse diensten doen met de gegevens die zij van de AIVD en MIVD ontvangen. Oerlemans en Harleman merken op dat er al geruime

tijd geen toezichtrapporten van de CTIVD zijn gepubliceerd over internationale samenwerking. Daardoor is onduidelijk hoe het huidige systeem functioneert.

Tot slot zal in de nieuwe wet niet alleen moeten worden ingegaan op samenwerking met niet-statelijke groeperingen in het buitenland, maar ook op samenwerking van de diensten met (internationaal opererende) private partijen.

#### **4.5 Stelsel van toetsing, toezicht en klachtbehandeling**

*Hoe ziet het stelsel van toezicht er uit en wat is de waarde ervan?*

Het stelsel van toetsing, toezicht en klachtbehandeling bestaat uit verschillende lagen en partijen. Eerst beoordeelt de verantwoordelijke minister de voorstellen (oftewel 'lasten') van de AIVD en MIVD om bijzondere bevoegdheden in te zetten. Vervolgens beoordeelt de TIB of deze last van de minister tot het inzetten van de bevoegdheid rechtmatig is. Het oordeel van de TIB is bindend: als de TIB de toestemming van de minister afkeurt, mag de bevoegdheid niet ingezet worden. Het toezicht op de daadwerkelijke taakuitoefening van de diensten wordt uitgeoefend door de CTIVD. Op grond van de Wiv 2017 is dit toezicht niet bindend: de CTIVD kan enkel rapporteren, signaleren en adviseren, en doet dat over het algemeen nadat de inzet is afgerond (ex post). Tevens is in de Wiv 2017 geregeld dat de CTIVD uit twee afdelingen bestaat: naast een afdeling toezicht bestaat er een afdeling klachtbehandeling, die bindende beslissingen kan nemen.

Belangrijke waarde van het stelsel van toezicht, toetsing en klachtbehandeling is dat het bij kan dragen aan het vertrouwen van burgers in het rechtmatig handelen van de diensten.

Andere partijen in het stelsel zijn de Algemene Rekenkamer (ziet toe op de rechtmatigheid en doelmatigheid van de financiële huishouding van de diensten), de rechtbank Den Haag (beoordeelt de inzet van bevoegdheden zoals het openen van poststukken of inzet jegens een journalist of advocaat), de Commissie voor de Inlichtingen en Veiligheidsdiensten (CIVD, parlementaire controle op geheime aspecten van de inzet), en de vaste Kamercommissies voor Binnenlandse Zaken en Defensie (overige, openbare aspecten). Incidenteel buigen Nederlandse rechters zich over specifieke aspecten van de werkzaamheden van de diensten en doen internationale rechters uitspraken die ook relevant voor Nederland zijn.

#### *Ontwikkelingen*

Met de Tijdelijke wet is voor enkele bijzondere bevoegdheden het bindende ex ante toezicht door de TIB verschoven naar bindend ex durante en ex post toezicht door de CTIVD. Omdat dit nieuwe bindende toezicht grote impact kan hebben op lopende operaties, kunnen op grond van de Tijdelijke wet enkel de ministers – let op: dit is nieuw – tegen bindende uitspraken in beroep gaan bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. Die mogelijkheid is er niet voor de toezichthouder.

### *Voornemens bij de herziening*

Het kabinet schetst in de Hoofdlijnennotitie vijf scenario's voor een robuust stelsel van toetsing en toezicht, zonder daarbij een voorkeur uit te spreken of richting te kiezen.

Ook zijn voor- en nadelen van de verschillende scenario's niet systematisch op een rij gezet en niet tegen elkaar afgewogen.

Hieronder volgen de vijf scenario's uit de Hoofdlijnennotitie, aangevuld met een korte toelichting van onze kant.

<b>5 Scenario's uit Hoofdlijnennotitie:</b>		<b>Toelichting:</b>
1.	ECW	Dit scenario komt grotendeels neer op <b>het behoud van het stelsel Wiv 2017</b> , aangevuld met aanpassingen in de werkwijze van de TIB en een rol voor de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.
2.	Tijdelijke wet	In dit scenario zou <b>het stelsel uit de Tijdelijke wet</b> (dus een verschuiving van toezichtstaken van de TIB naar de CTIVD) worden overgenomen bij de herziening van de Wiv 2017. Ook hier is een rol voor de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State.
3.	Geïntegreerd stelsel van toetsing en toezicht	Dit behelst het samenvoegen van de TIB en CTIVD tot <b>één Toezichthouder</b> .
4.	Nader Advies	Dit scenario behelst <b>aanpassing van het stelsel Wiv 2017</b> : <ul style="list-style-type: none"><li>- Omvorming TIB tot rechtelijke instantie;</li><li>- Bevoegdheid CTIVD om lopende operaties te schorsen;</li><li>- Omvorming CTIVD tot ZBO, waarop de Awb van toepassing is;</li><li>- Commissie BiZa en/of Defensie nemen rol van CIVD over (dit is aan de Kamer en geen onderdeel van de herziening Wiv 2017).</li></ul>
5.	Vervangen ex ante toets TIB door toestemming door de rechtbank	In dit scenario wordt een <b>deel van de taken van de TIB bij de Rechtbank Den Haag</b> ondergebracht. Overige keuzes zijn nog niet gemaakt.

De positionering van de klachtbehandeling zal pas na de keuze voor een bepaald scenario verder uitgewerkt worden. Jacobs en Jansen, die voorstander zijn van het onderbrengen van de toetsingstaken van de TIB bij (een aparte afdeling van) de CTIVD, menen dat de Nationale ombudsman de klachtbehandelingstaak kan overnemen.

### *Aandachtspunten*

De TIB en CTIVD hebben een uitgesproken voorkeur voor één toezichthouder, een 'Autoriteit Nationale Veiligheid'. Ook Jacobs en Jansen zijn voorstanders van het zoveel mogelijk concentreren van de toetsing en toezicht bij één instantie. Dit komt de rechtseenheid en daarmee de rechtszekerheid en rechtsgelijkheid ten goede. Volgens

Oerlemans en Harleman lijken de scenario's uit de Hoofdpijnennotitie al enigszins achterhaald en wijzen alle pijlen nu naar het creëren van een dergelijke toezichthouder. In het commissiedebat over de Hoofdpijnennotitie kunnen de woordvoerders een voorkeur voor een bepaald scenario uitspreken.

Tot slot kan op grond van de Tijdelijke wet slechts één partij (c.q. de minister) beroep indienen. In onze gesprekken zijn we gewezen op de onevenwichtigheid van deze situatie, waarbij het ook de vraag is of dit binnen Europese wet- en regelgeving stand kan houden.