

Nota

TEN INFORMATIE

Betreft

Resultaten internationaal onderzoek advies elektronische berichtendiensten

Aan: Voorzitter en leden college

Van: Team advisering

Bijlage(n)

1. Resultaten quick scan beleid berichtendiensten andere landen

Datum

7 november 2022

Kenmerk

2022-0000614731

Contactpersoon

[REDACTED]

Pagina

1 van 5

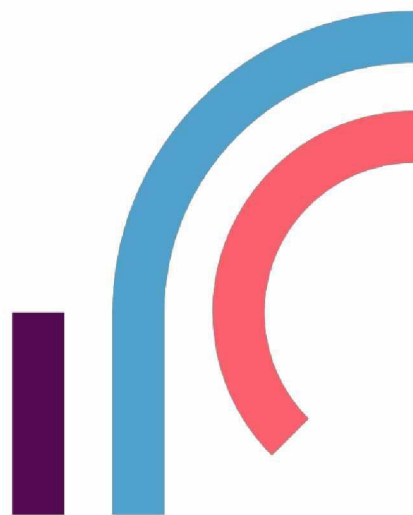
Uw kenmerk

Aanleiding

Het bureau heeft in het kader van het advies over elektronische berichtendiensten een kleinschalig vergelijkend bureau-onderzoek uitgevoerd naar het beleid en de daadwerkelijke uitvoering die wordt gegeven aan het archiveren/bewaren van WhatsApp-berichten, sms'jes, etc.

Naast het bestuderen van verschillende openbare bronnen (literatuur, vaktijdschriften en websites), is het Nationaal Archief bevraagd. Daarnaast is tijdens een bijeenkomst van Open Government Partnership een uitvraag gedaan door Serv Wiemers.

De resultaten zijn hieronder samengevat en worden in het advies verwerkt.



Toelichting

Het Nationaal Archief heeft laten weten dat ten tijde van het RDDI-project voor de handreiking chatberichten (2019) een inventarisatie heeft plaatsgevonden wat op dit gebied in het buitenland gebeurt. Hieruit is weinig concreets naar voren gekomen.


Op de bijeenkomst van Open Government Partnership is weliswaar vernomen dat het onderwerp in diverse landen speelt (waaronder Frankrijk en Denemarken), maar is eveneens niets concreets boven water gekomen. Wel heeft Noorwegen aangegeven meer details te kunnen leveren.

Recent zijn er twee grote rechtsvergelijkende onderzoeken geweest naar de openbaarmaking van overheidsinformatie in het buitenland. Beiden zijn opgesteld door A. Drahmman e.a. van de universiteit Leiden en laten een zeer divers beeld zien waarop burgers in het buitenland toegang krijgen tot overheidsinformatie. Soms is dit gebaseerd op een principiële keuze, zoals het al dan niet opnemen van het recht op overheidsinformatie in de Grondwet of de keuze voor een documenten- dan wel informatiestelsel. Vaak zijn het min of meer “toevallige” keuzes, zoals het uitsluiten van interne e-mails en chatberichten van de reikwijdte van het recht op overheidsinformatie, of het beperken van het recht door na een x-aantal minuten zoeken een vergoeding te vragen. Het onderzoek bevat *geen* informatie over de wijze waarop chatberichten van telefoons worden gehaald en ondergebracht in een door de organisatie beheerde omgeving (gearchiveerd).

RDDI heeft navraag gedaan naar archivering van chatberichten in Noorwegen n.a.v een verwijzing hiernaar tijdens het kamerdebat over de sms'jes van de minister-president. Archivering van chatberichten gebeurt in Noorwegen op dit moment handmatig. De werkwijze komt grotendeels overeen met de huidige werkwijze in Nederland.

In Amerika heeft zich een vergelijkbare ontwikkeling afgespeeld als in Nederland. Ook in Amerika zorgde een uitspraak van de rechter er voor dat werk gerelateerde berichten ontvangen of verzonden vanaf (privé-) telefoons onder de Amerikaanse archief- en openbaarheidswetgeving vallen. In eerste instantie leidde dit bij sommige overheidsinstellingen tot een verbod op het gebruik van berichtendiensten. Toen dit een onmogelijke opgave bleek, verschoof de focus naar de (door-) ontwikkeling van apps waarmee chatberichten kunnen worden “onderschept” en veiliggesteld voor archivering.

Het federale Nationaal Archief in Amerika heeft aangekondigd om de sleutelfunctionarissenmethode voor e-mails uit willen breiden naar ander elektronisch berichtenverkeer, zoals chatberichten of instant messaging. Als een Amerikaans overheidsorgaan voor deze benadering kiest, komen alleen chatberichten van sleutelfunctionarissen voor blijvende bewaring in aanmerking.



Bijlage 1 Quick scan beleid berichtendiensten andere landen

Het Adviescollege heeft in het kader van het advies over elektronische berichtendiensten een kleinschalig vergelijkend bureau-onderzoek uitgevoerd naar het beleid en de daadwerkelijke uitvoering die wordt gegeven aan het archiveren/bewaren van WhatsApp-berichten, sms'jes, etc.

Ook in sommige andere landen vallen dit soort berichten net als in Nederland onder openbaarheidswetgeving en dan meestal ook onder de archiefwetgeving. Maar welk beleid hebben de overheidsorganen dan en hoe vindt een en ander daadwerkelijk plaats?

Zo zijn bijvoorbeeld in Amerika naar aanleiding van een rechterlijke uitspraak in 2015 apps (door-) ontwikkeld om dergelijke berichten te kunnen archiveren conform de statelijke archiefwetten en dienen ambtenaren in Florida de app te installeren op hun werk- en privételefoon om te kunnen doen voldoen aan de Freedom of Information Act.

Rechtsvergelijkende onderzoeken van Annemarie Drahmann e.a. (universiteit Leiden)

- Openbaarmaking van overheidsinformatie in Stockhol, Miami en Londen
Een rechtsvergelijkend onderzoek (22 november 2021)
A. Drahmann en L.F.D. Honée.
Op verzoek van de Rekenkamer Amsterdam
- Openbaarmaking van overheidsinformatie
Een rechtsvergelijkend onderzoek naar de wetgeving in Zweden, het Verenigd Koninkrijk, Duitsland, Frankrijk, Slovenië en Estland (september 2022)
A. Drahmann, L.F.D. Honée, O.A. al Khatib.
In opdracht van het ministerie BZK.

De onderzoeken van Drahmann hebben weliswaar de openbaarmaking van overheidsinformatie als uitgangspunt, maar er is zijdelings ook gekeken naar eventueel van toepassing zijnde archiefwetgeving.

Wat openbaarheidswetgeving betreft, valt op dat er geen duidelijke lijn is te ontdekken waarom berichtendiensten al dan niet onder de reikwijdte van de desbetreffende openbaarheidswet vallen. Dit lijkt maatschappelijk cultureel bepaald. Wel zijn in een aantal landen bepaalde informatiewetgeving samengetrokken/afgestemd voor een betere afstemming. Bijvoorbeeld de openbaarheidswetgeving met de archiefwetgeving, of de openbaarheidswetgeving met de privacywetgeving.

In Florida, het Verenigd Koninkrijk, Frankrijk, Estland, Finland en Noorwegen vallen berichtendiensten onder de openbaarheidswetgeving en zijn er ook eisen gesteld aan de archivering ervan. De toegang tot chatberichten is in enkele landen niettemin beperkt, bijvoorbeeld in het VK kunnen kosten in rekening worden gebracht voor omvangrijke verzoeken of worden deze helemaal niet in behandeling genomen. In Zweden, Duitsland, Slovenië en Letland vallen sms- en chatberichten niet onder de openbaarheidswetgeving.

In de rapporten wordt slechts beperkt ingegaan op de informatiehuishouding. Wel constateren de onderzoekers dat in enkele landen de informatiehuishouding anders verankerd is in wetgeving. De Minister BZK heeft, in samenwerking met de staatssecretaris van Cultuur en Media, een (internationaal) rechtsvergelijkend onderzoek op het gebied van de informatiehuishouding in gang gezet.

Amerika

Het federale Nationaal Archief in Amerika wijst met enige regelmaat op het feit dat dat alle berichten die zijn gemaakt met behulp van de verscheidenheid aan elektronische berichtenplatforms die vandaag de dag beschikbaar zijn, waaronder sms-berichten, gecodeerde communicatie, directe berichten op sociale mediaplatforms, of andere soorten elektronische berichtensystemen onder de Amerikaanse Archiefwet vallen.

In september 2022 heeft het federale Nationale Archief een concept richtlijn voor de omgang van chatberichten ter consultatie uitgezet. In deze concept richtlijn wordt voorgesteld de sleutelfunctionarissenmethode zoals die voor e-mail kan gelden uit te breiden naar andere typen van elektronisch berichtenverkeer, zoals chatberichten.

Chatberichten van niet-sleutelfunctionarissen worden dan als tijdelijk te bewaren aangemerkt en na een bepaalde periode verwijderd. Voor tijdelijk te bewaren e-mail is bij de capstone benadering in de VS een bewaartermijn van zeven jaar het meest gangbaar. Tot het moment van vernietiging of overbrenging naar het federale Nationaal Archief gelden de normale vereisten voor het beheer.

Uit een rechterlijke uitspraak uit 2015 volgt dat ook werk gerelateerde berichten ontvangen of verzonden vanaf privé telefoons onder de Amerikaanse archief- en openbaarheidswetgeving vallen. In eerste instantie leidde dit tot bij sommige overheidsinstellingen tot een verbod op het gebruik van chat apps. Dat bleek een onmogelijke opgave.

In de staat Florida (een voorloper op het gebied van archief- en openbaarheidswetgeving in Amerika) dienen medewerkers van overheidsorganen als gevolg van deze uitspraak speciale software op hun (privé-) telefoons te installeren, opdat de verschillende overheidsorganen kunnen voldoen aan de eisen die volgen uit de Archiefwet en de Freedom of Information Act (openbaarheidswetgeving).

Telemesssage is zo'n bedrijf dat een range aan producten aanbiedt waarmee bijvoorbeeld alleen alle WhatsApp-berichten kunnen worden gearchiveerd tot alle berichtendiensten (ook SMS, Telegram, Signal, etc.). Er zijn in Amerika meerdere aanbieders van dergelijke apps (zie bijvoorbeeld ook de website van Intradyn en Mirrorweb).



Onderzoek Noorse methode

Uit navraag door RDDI bleek dat het archiveren van sms- en chatberichten in Noorwegen op dit moment handmatig gebeurt en dat er duidelijke werkafspraken zijn gemaakt. In onderstaande stappen staan deze afspraken uitgelegd.

1. De minister/bewindspersoon gaat na of de ontvangen informatie moet worden opgeslagen. Dit wordt bepaald aan de hand van afspraken rondom archivering en de geldende wet- en regelgeving. Als informatie niet gerelateerd is aan de werkzaamheden van het ministerie of de overheid is archivering bij het ministerie niet nodig.
2. Als de informatie moet worden gearriveerd dan moet de minister/bewindspersoon zelf zorgdragen dat dit gebeurt volgens de methoden die gelden van het betreffende ministerie. De methodes en routines kunnen per ministerie verschillen doordat deze verschillende systemen in gebruik hebben.
3. Het archiveren wordt veelal gedaan door de minister/bewindspersoon zelf of door iemand waaraan ze hun telefoon tijdelijk afstaan door middel van het maken van screenshots van de te archiveren informatie, het registreren en het opslaan in het contentmanagement systeem van het betreffende ministerie.

De werkwijze is dus niet geautomatiseerd, maar wordt handmatig uitgevoerd en komt grotendeels overeen met de werkwijze in Nederland. De Nederlandse en Noorse archiefdiensten hebben afgesproken om samen te blijven praten over de uitdagingen die het archiveren van sms- en chatberichten met zich meebrengt en de ontwikkelingen in beide landen op dit vlak.

Aandachtspunten

- Bij gebruik van een app zoals WhatsApp (maar ook apps zoals die van Telemesssage) wordt vooral gekeken in hoeverre deze al dan niet (kan) voldoet aan archiveringsvereisten. Vraag is gerechtvaardigd in hoeverre het hebben van een dergelijke app op een werktelefoon toegestaan is vanuit:
 - o Privacy/ bescherming persoonsgegevens(AVG) Zie bijvoorbeeld de bevindingen van de Duitse privacytoezichthouder die constateert dat WhatsApp alle telefoonnummers uit jouw telefoonboek deelt met WhatsApp (Facebook/Meta) (ook degenen die geen WhatsApp gebruiken) en veel metadata deelt met Facebook (wie belt wanneer met wie en hoe lang en hoe vaak)
 - o Beveiliging (Baseline Informatiebeveiliging Overheid)(. Door de CIO's van het Rijk werd vanuit informatiebeveiliging het gebruik van berichtendiensten in 2019 ontraden, maar niet verboden of onmogelijk gemaakt.
- De archiverings apps die in Amerika zijn ontwikkeld, richten zich niet alleen op de overheid, maar ook op het bedrijfsleven. Daar spelen weliswaar andere belangen, maar de vereiste functionaliteit blijft hetzelfde.