

Vrijstellingsregeling afwijkend gebruik frequentieruimte Justitie

Regeling van de Minister van Economische Zaken van 1 februari 2006, nr. WJZ 6008406, houdende regels ter zake vrijstelling van het toestemmingsvereiste ex artikel 3.10, eerste lid, van de Telecommunicatiewet (Vrijstellingsregeling afwijkend gebruik frequentieruimte Justitie)

De Minister van Economische zaken, in overeenstemming met de Minister van Justitie,
Gelet op artikel 3.10, derde lid, j° 3.10, eerste lid, van de Telecommunicatiewet;

Besluit:

Artikel 1

In deze regeling wordt verstaan onder:

- a. Minister: de Minister van Economische Zaken;
- b. wet: Telecommunicatiewet;
- c. een afwijkend gebruik van de frequentieruimte: een afwijkend gebruik van de frequentieruimte als bedoeld in artikel 3.10, eerste lid, van de wet dat bestaat uit scannen of jammen;
- d. scannen: het met daartoe geschikte apparatuur automatisch en herhaald systematisch aftasten van een bepaalde frequentieband teneinde informatie te vergaren met betrekking tot een bepaald nummer of bepaalde nummers in een bepaald gebied;
- e. jammen: het met daartoe geschikte apparatuur tijdelijk verstoren of onmogelijk maken van een normaal gebruik van een geselecteerd nummer of alle nummers over een bepaalde frequentieband in een bepaald gebied.

Artikel 2

Voor een afwijkend gebruik van de frequentieruimte is geen toestemming als bedoeld in artikel 3.10, eerste lid, van de wet vereist voor zover de desbetreffende frequentieruimte ingevolge het frequentieplan als bedoeld in artikel 3.1, eerste lid, van de wet is bestemd voor openbare mobiele telecommunicatiediensten en wordt voldaan aan de artikelen 3 tot en met 9 van deze regeling.

Artikel 3

1. Aan een afwijkend gebruik van de frequentieruimte ligt een besluit van of namens de Minister van Justitie ten grondslag. Indien de bevoegdheid tot het nemen van besluiten als hier bedoeld door de Minister van Justitie is gemaakteerd, wordt van het mandaatbesluit alsmede van wijzigingen daarvan, een afschrift gezonden aan de Minister.

2. Het besluit, bedoeld in het eerste lid, eerste volzin, omvat ten minste de volgende gegevens:

- a. de naam van degene die het besluit heeft genomen, de datum en tijdstip waarop het besluit is genomen;
- b. de periode waarbinnen een afwijkend gebruik van de frequentieruimte mag plaatsvinden;
- c. de persoon of instantie aan wie de bevoegdheid tot een afwijkend gebruik van de frequentieruimte wordt verleend;
- d. welke vorm van afwijkend gebruik van de frequentieruimte er plaats mag vinden en in geval van jammen, op welke wijze dit mag plaats vinden;
- e. een zo nauwkeurig mogelijke aanduiding van de geografische locaties waar de apparatuur met behulp waarvan een afwijkend gebruik van de frequentieruimte kan plaatsvinden, mag worden ingezet.

Artikel 4

1. Het besluit tot een afwijkend gebruik wordt door de Minister van Justitie, of door de mandataris als bedoeld in artikel 3, eerste lid, schriftelijk aan de Minister gemeld binnen uiterlijk 24 uur nadat het is genomen.

2. Het besluit tot een afwijkend gebruik dat uit jammen bestaat, wordt door de Minister van Justitie, of door de mandataris als bedoeld in artikel 3, eerste lid, voorafgaand aan de tenuitvoerlegging in ieder geval mondeling aan de Minister gemeld.

3. Bij de melding worden de gegevens, bedoeld in artikel 3, tweede lid, verstrekt. Indien het afwijkend gebruik uit jammen bestaat worden daarbij, voorzover mogelijk, tevens de te hanteren vermogens van de te gebruiken apparatuur verstrekt.

Artikel 5

1. De periode als bedoeld in artikel 3, tweede lid, onder b, bedraagt:

- a. in geval van scannen ten hoogste zeven dagen;
- b. in geval van jammen ten hoogste 24 uur.

2. Het afwijkend gebruik van de frequentieruimte geschiedt niet langer dan strikt noodzakelijk is voor het beoogde operationele doel. Het daarbij gebruikte vermogen is niet groter dan strikt noodzakelijk is voor het beoogde operationele doel.

Artikel 6

1. De apparatuur die wordt gebruikt voor het afwijkend gebruik van de frequentieruimte voldoet aan de volgende eisen:

- a. voorzover de apparatuur wordt gebruikt voor scannen is zij voorzien van een inrichting die de nummergegevens zodanig selecteert dat het selectieproces niet meer dan een plaatselijke, zeer geringe verandering van de functionaliteiten van het desbetreffende netwerk veroorzaakt;
- b. de apparatuur is voorzien van een inrichting waarmee het uitgezonden vermogen kan worden geregeld;
- c. de apparatuur is geregistreerd bij de Minister.

2. De apparatuur waarmee een afwijkend gebruik van de frequentieruimte is toegestaan, wordt opgeslagen op een door de korpsbeheerder aangewezen centrale plaats bij het regionale politiekorps of het Korps landelijke politiediensten.

Artikel 7

Met de in artikel 6 bedoelde apparatuur wordt gelijkgesteld apparatuur die rechtmatig is vervaardigd of in de handel is gebracht in een andere lidstaat van de Europese Unie dan wel rechtmatig is vervaardigd in een staat, niet zijnde een lidstaat van de Europese Unie, die partij is bij een daartoe strekkend of mede daartoe strekkend Verdrag dat Nederland bindt, en die voldoet aan eisen die een beschermingsniveau bieden dat ten minste gelijkwaardig is aan het niveau dat met de nationale eisen wordt nagestreefd.

Artikel 8

Bevoegd tot het bedienen van de apparatuur waarmee een afwijkend gebruik van de frequentieruimte kan plaatsvinden zijn de in artikel 141, aanhef, onderdeel b, van het Wetboek van Strafvordering bedoelde opsporingsambtenaren die in het bezit zijn van een door de Minister van Justitie aangewezen verklaring waaruit blijkt dat de desbetreffende opsporingsambtenaar voldoende kennis heeft van de juridische, technische en operationele aspecten van het gebruik van de apparatuur.

Artikel 9

1. De in artikel 8 bedoelde opsporingsambtenaar maakt na het afwijkend gebruik van de frequentieruimte, procesverbaal op. Het proces-verbaal vermeldt: a. de data en de tijdstippen waarop en de locaties waar de apparatuur is gebruikt;

b. de vorm van afwijkend gebruik van de frequentieruimte die heeft plaatsgevonden en in geval van jammen, op welke wijze dit heeft plaatsgevonden;

c. de tijdens het gebruik van de apparatuur gehanteerde instellingen en vermogens; en,

d. de gegevens die door het gebruik van de apparatuur zijn verkregen.

2. De opsporingsambtenaar brengt zo spoedig mogelijk, doch niet later dan zeven dagen na afloop van de in artikel 3, tweede lid, onder b, bedoelde periode, schriftelijk verslag uit aan de Minister van de Gegevens, bedoeld in het eerste lid, onder a tot en met c. Het verslag wordt door de Minister opgenomen in een daartoe aan te leggen centrale registratie.

Artikel 10

Dit besluit wordt aangehaald als: Vrijstellingsregeling afwijkend gebruik frequentieruimte Justitie

Artikel 11

Deze regeling treedt in werking met ingang van de tweede dag na de dagtekening van de Staatscourant waarin zij wordt geplaatst.

Deze regeling zal met de toelichting in de Staatscourant worden geplaatst.

Den Haag, 1 februari 2006.

De Minister van Economische Zaken,
L.J. Brinkhorst.

Toelichting

Algemeen

1. Inleiding

Het belang van informatie en communicatie in de samenleving is de afgelopen jaren sterk toegenomen en daarmee ook het belang van frequenties die gebruikt worden als – kort gezegd – transportmiddel van signalen (gegevens). Vooral elektronische communicatienetwerken, zoals die voor mobiele telefonie, maken bij hun dienstverlening intensief gebruik van frequenties. Mede door de liberalisering en mondialisering van de elektronische communicatiesector, technologische ontwikkelingen, met name op het gebied van mobiele satellietcommunicatie en aardse communicatie en de grote vraag naar nieuwe vormen van mobiele telecommunicatiediensten, vertegenwoordigen de frequenties een grote economische en maatschappelijke waarde. Dit vraagt om en rechtvaardigt een actieve rol van de overheid op het gebied van ordening van het frequentiespectrum, de verdeling van de veelal schaarse frequenties en het toezicht op een doelmatig gebruik van toegewezen frequentieruimte. Hoofdstuk 3 van de Telecommunicatiewet ('Frequentiebeleid en frequentiebeheer') geeft in verband daarmee onder meer regels

omtrent de verdeling van de frequentieruimte (neergelegd in het nationaal frequentieplan) en de verdeling van frequenties (via vergunningverlening). Het toezicht op de naleving van de bepalingen betreffende het gebruik van de frequentieruimte, met uitzondering van die bepalingen die betrekking hebben op het aanbieden van openbare elektronische communicatienetwerken of openbare elektronische communicatiediensten en die niet zien op technische aspecten van het gebruik¹, berust bij de Minister van Economische Zaken (hierna: de Minister). Dit toezicht berust in de praktijk bij het Agentschap Telecommunicatie van het Ministerie van Economische Zaken (hierna: AT), dat er op toeziet dat de frequentieruimte wordt gebruikt in overeenstemming met de bestemmingen die zijn neergelegd in het Nationaal frequentieplan en – uitzonderingen daargelaten – met de vereiste vergunningen.

In artikel 3.10 van de Telecommunicatiewet (hierna: de wet) is een regeling opgenomen voor het zogeheten afwijkend gebruik van de frequentieruimte, dat wil zeggen een gebruik dat afwijkt van hetgeen bij of krachtens hetgeen op grond van hoofdstuk 3 van de wet is bepaald. Dat omvat onder andere een gebruik dat afwijkt van de bestemming zoals neergelegd in het Nationaal frequentieplan alsmede een gebruik van de frequentie door een ander dan de (krachtens vergunning) rechthebbende. Bij afwijkend gebruik van de frequentieruimte moet in dit kader gedacht worden aan het met behulp van daartoe geschikte radiozendapparatuur (ook wel aangeduid als actieve scanapparatuur of IMSI-catcher) aftasten van een bepaalde frequentieband teneinde informatie te vergaren met betrekking tot een bepaald nummer of bepaalde nummers in een bepaald gebied ('scannen'). Voorts moet worden gedacht aan het met gebruik van daartoe geschikte radiozendapparatuur bewust storen of onmogelijk maken van het gebruik van een bepaald nummer of alle nummers over een bepaalde frequentieband in een bepaald gebied ('jammen').

Afwijkend gebruik van de frequentieruimte is slechts in een beperkt aantal situaties toegelaten. Ingevolge artikel 3.10, eerste lid, van de wet kan de Minister in overeenstemming met de Minister van Justitie, toestemming geven voor een afwijkend gebruik van de frequentieruimte indien dat noodzakelijk is ter beëindiging van strafbaar gedrag jegens een persoon. Artikel 3.10, tweede lid, biedt de mogelijkheid dat de Minister in overeenstemming met de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties onderscheidenlijk de Minister van Defensie, toestemming geeft voor een afwijkend gebruik van de frequentieruimte indien dat noodzakelijk is voor de uitvoering van de aan de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (AIVD en

MIVD) opgedragen taken in de Wet op de Inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002. Artikel 3.10, vierde lid, geeft verder de mogelijkheid aan het Openbaar Ministerie om – in afwijking van het bepaalde in het eerste lid – te komen tot een afwijkend gebruik van de frequentieruimte voor zover dat nodig is om toepassing te kunnen geven aan de strafvorderlijke bevoegdheden tot het onderzoek van telecommunicatie. Dit laatste gebruik – waarbij geen toestemming van de Minister is vereist – is nader uitgewerkt in het Besluit bijzondere vergaaring nummergegevens telecommunicatie. Een aantal van de in dat besluit geregelde aspecten verbonden aan een afwijkend gebruik van de frequentieruimte komt ook in onderhavige regeling terug. Voor zover daar niet specifiek in deze toelichting op is in woord gegaan, wordt korthedshalve naar de aldaar gegeven toelichting verwezen.

2. Aanleiding voor de vrijstellingsregeling

Sinds de inwerkingtreding van de Telecommunicatiewet eind 1998 wordt in toenemende mate gebruik gemaakt van de in artikel 3.10 van de wet neergelegde mogelijkheid tot afwijkend gebruik van de frequentieruimte². Dat is niet zo verwonderlijk gelet op de enorme groei zowel van het aantal gebruikers van mobiele telecommunicatie (waaronder prepaid abonnees) als van het feitelijk gebruik van mobiele telecommunicatie. Voorts is in de loop der jaren de beschikbaarheid en betaalbaarheid van de actieve scanapparatuur toegenomen en daarmee de mogelijkheid tot inzet van dergelijke apparatuur. De inzet van de apparatuur in het kader van de taakuitvoering van opsporings- en inlichtingendiensten is effectief gebleken – dat wil zeggen: beantwoordt aan het doel van de inzet. De genoemde diensten hebben derhalve in de afgelopen jaren de nodige ervaring met de inzet van apparatuur, waarmee afwijkend gebruik van de frequentieruimte mogelijk is, kunnen opdoen. Daarbij is tegelijkertijd ook gebleken dat het afwijkend gebruik van de frequentieruimte door de inzet van de apparatuur – mede gelet op de daaraan gestelde eisen – op een zodanige wijze heeft plaatsgevonden dat de (negatieve) gevolgen daarvan voor zowel de aanbieders van de mobiele telecommunicatiediensten als de gebruikers daarvan minimaal zijn geweest. Waar het gaat om 'scannen' – welke in vrijwel alle toegestane gevallen van afwijkend gebruik van de frequentieruimte aan de orde was – moet worden vastgesteld dat deze vorm van afwijkend gebruik nimmer tot klachten aanleiding heeft gegeven. De daaraan gestelde eis dat bij scannen niet meer dan een plaatselijke, zeer geringe verandering van de functionaliteiten van het desbetreffende netwerk wordt veroorzaakt, blijkt in de

praktijk goed toepasbaar. Waar het gaat om 'jammen' – waarbij per definitie een merkbare verstoring van het normale gebruik van de frequentieruimte optreedt – kan het volgende worden opgemerkt. In de praktijk is tot op heden slechts in een enkel geval van deze mogelijkheid gebruik gemaakt. Gelet op de gevolgen die deze vorm van afwijkend gebruik voor het functioneren van het mobiele telecommunicatienetwerk kan hebben, is het ook van belang dat deze vorm van afwijkend gebruik beperkt blijft tot die gevallen waarbij er geen andere reële mogelijkheid bestaat om het daarmee beoogde doel te bereiken. Bijvoorbeeld door in het geval men het nummer weet deze via de aanbieder van de desbetreffende telecommunicatiedienst te laten blokkeren. Indien er gejamd dient te worden, dienen er dan ook verdere maatregelen genomen te worden dan bij scannen. Deze uiten zich met name in een aan de feitelijke uitvoering voorafgaande informatieverstrekking aan de desbetreffende aanbieders van het mobiele telecommunicatienetwerk. Deze informatieverstrekking geschiedt door het Ministerie van Economische Zaken. De informatie die wordt verstrekt bestaat uit de mededeling dat een bepaald deel van het netwerk, geografisch aangegeven, maximaal 24 uur gestoord kan worden. Met deze informatieverstrekking vooraf worden de desbetreffende aanbieders in de gelegenheid gesteld te anticiperen op eventuele storingsmeldingen en klachten. Ook AT wordt door het Ministerie van Economische Zaken voorafgaand aan de inzet op gelijke wijze als de aanbieders van mobiele telecommunicatienetwerken geïnformeerd. Naar mijn mening doet het voorgaande zo veel mogelijk recht aan de belangen van zowel politie en justitie als aan de belangen van de aanbieders van mobiele telecommunicatienetwerken. De informatieverstrekking is met het oog op de betrouwbaarheid van de informatie qua inhoud beperkt, maar biedt de aanbieders toch de gelegenheid zich in te stellen op mogelijke storingsmeldingen en klachten.

Gelet op de ervaringen, met name met betrekking tot scannen, die sinds de inwerkingtreding van de Telecommunicatiewet zijn opgedaan met het afwijkend gebruik van de frequentieruimte en in het bijzonder de inzet van de daarvoor benodigde apparatuur, acht ik het dan ook verantwoord om thans gebruik te maken van de mogelijkheid die artikel 3.10, derde lid, van de wet biedt. Op grond van deze bepaling kan in overeenstemming met de Minister van Justitie onderscheidenlijk de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties bij ministeriële regeling vrijstelling worden verleend van het toestemmingsvereiste, bedoeld in het eerste of tweede lid, onder bij die regeling te stellen voor-

schriften. Onderhavige regeling voorziet in een dergelijke vrijstellingsregeling waar het gaat om een afwijkend gebruik als bedoeld in artikel 3.10, eerste lid van de wet. Het eerste lid bepaalt dat de Minister in overeenstemming met de Minister van Justitie toestemming kan geven voor een afwijkend gebruik van de frequentieruimte wanneer dit noodzakelijk is ter beëindiging van strafbaar gedrag jegens een persoon. Volgens de toelichting moet daarbij gedacht worden aan situaties van noodweer zoals omschreven in artikel 41, eerste lid, van het Wetboek van Strafrecht voorzover het gaat om strafbaar gedrag jegens een natuurlijke persoon. In de wetsgeschiedenis worden gijzelingen en ontvoeringen als voorbeeld genoemd. In die situaties is veelal sprake van een gevaarsituatie waarin snel en adequaat ingrijpen door de bevoegde autoriteiten is vereist. Met de onderhavige vrijstellingsregeling waarin in diverse waarborgen is voorzien, wordt hieraan nog meer tegemoetgekomen.

Voor wat betreft het afwijkend gebruik van de frequentieruimte door de Algemene inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD) onderscheidenlijk Militaire inlichtingen- en Veiligheidsdienst (MIVD) als bedoeld in artikel 3.10, tweede lid, van de wet is in een afzonderlijke vrijstellingsregeling op grond van artikel 3.10, derde lid, van de wet voorzien. Voor een afzonderlijke regeling is gekozen, aangezien de voorschriften die verbonden zijn aan de vrijstelling van het toestemmingsvereiste voor politie en justitie enerzijds en de inlichtingen- en veiligheidsdiensten anderzijds op onderdelen uiteenlopen. Dit hangt in het bijzonder samen met het staatsgeheime karakter dat aan de taakuitvoering van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten is verbonden. Dit verschil in karakter heeft onder meer geleid tot andere regels voor de opgenomen registratieplicht met betrekking tot de apparatuur die ten behoeve van het afwijkend gebruik van de frequentieruimte door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten wordt ingezet. Voorts is in de vrijstellingsregeling voor de inlichtingen- en veiligheidsdiensten – anders dan in de onderhavige regeling – geen plicht opgenomen om na afloop van het afwijkend gebruik de in het verslag op te nemen gegevens te melden aan de Minister. Volstaan is met een regeling waarbij de gegevens voor toezicht achteraf beschikbaar worden gehouden.

3. Inhoud van de regeling

In de regeling wordt vrijstelling verleend van het toestemmingsvereiste als bedoeld in artikel 3.10, eerste lid, van de wet, voor zover het gaat om een afwijkend gebruik van de frequentieruimte die ingevolge het frequentieplan is bestemd voor openbare mobiele telecommunicatiediensten en er wordt

voldaan aan een aantal in de regeling nader omschreven voorwaarden. Deze voorwaarden zijn deels procedureel, deels inhoudelijk van aard. De procedurele voorwaarden houden in dat:

- aan een afwijkend gebruik van de frequentieruimte dient altijd een besluit van of namens de Minister van Justitie ten grondslag te liggen (artikel 3, eerste lid);
- het besluit tot een afwijkend gebruik van de frequentieruimte wordt door of namens de Minister van Justitie gemeld aan de Minister van Economische Zaken (artikel 4);
- van het afwijkend gebruik van de frequentieruimte wordt een proces-verbaal opgemaakt en verslag uitgebracht aan de Minister van Economische Zaken (artikel 9, eerste lid);

De inhoudelijke voorwaarden zien in het bijzonder op de gegevens die in het door de Minister van Justitie te nemen besluit ten minste dienen te zijn opgenomen (artikel 3, tweede lid), de maximale duur van de periode waarbinnen een afwijkend gebruik – gedifferentieerd naar de aard van het afwijkend gebruik – mag plaatsvinden (artikel 5), de eisen aan de te hanteren apparatuur alsmede de kwalificaties van de opsporingsambtenaren die de desbetreffende apparatuur mogen bedienen (artikel 6 en 8) en op de eisen aan de inhoud van het op te maken verslag (artikel 9, tweede lid). In de artikelsgewijze toelichting wordt een en ander nader uiteengezet. Met de procedurele en inhoudelijke voorwaarden wordt naar mijn oordeel bewerkstelligd dat een afwijkend gebruik van de frequentieruimte op een gecontroleerde en controleerbare wijze plaatsvindt, en voorts dat – weliswaar beperkte doch voor de toepassingspraktijk vooralsnog voldoende – richtsnoeren worden gegeven waar het gaat om de te gebruiken apparatuur en de bediening daarvan. Al naar gelang de ervaringen die worden opgedaan met de toepassing van de vrijstellingsregeling in de praktijk zal periodiek dan wel indien daar een concrete aanleiding toe bestaat worden gezien of de regeling op onderdelen bijstelling heeft.

4. Overleg en advies

Het ontwerp-besluit is voorgelegd aan het Overlegplatform Post en Telecommunicatie. Dit heeft niet tot een wijziging van het ontwerp-besluit geleid. De onderhavige regeling is niet voor advies voorgelegd aan het Adviescollege toetsing administratieve lasten (Actal), aangezien de uitvoering van deze regeling voor het bedrijfsleven geen administratieve lasten met zich brengt.

5. Notificatieprocedure

Het ontwerp-besluit is op 2 december 2004 gemeld aan de Commissie van de Europese Gemeenschappen (notificatie-

nummer 2004/0508/NL) ter voldoening aan artikel 8, eerste lid, van richtlijn 98/34/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 22 juni 1998 betreffende een informatie-procedure op het gebied van normen en technische voorschriften en regels betreffende diensten van de informatiemaatschappij (PbEG L 204), zoals gewijzigd bij richtlijn nr. 98/48/EG van 20 juli 1998 (PbEG L 217). De Commissie heeft naar aanleiding van de melding geen opmerkingen gemaakt.

Artikelsgewijs

Artikel 1

In artikel 1 zijn enkele voor de toepassing van deze regeling relevante definities opgenomen. In het onderhavige besluit worden voor de toepassing van de vrijstellingsregeling twee vormen van afwijkend gebruik gedefinieerd: scannen en jammen.

Scannen is het met daartoe geschikte apparatuur automatisch en herhaald systematisch aftasten van een bepaalde frequentieband teneinde informatie te vergaren met betrekking tot een bepaald nummer of bepaalde nummers in een bepaald gebied. Hiermee kan achterhaald worden of de gebruiker van een bepaald nummer zich in het onderzochte gebied bevindt (hiervoor is nodig dat het nummer van de betrokkene vooraf bekend is). Het gaat hierbij dus om een geografische plaatsbepaling. Daarnaast kan door middel van scannen onderzocht worden welke gebruikers van mobiele telecommunicatie zich in het onderzochte gebied bevinden. In dat geval wordt niet gezocht op een speciaal nummer, maar wordt onderzocht welke nummers in het onderzochte gebied worden gebruikt, waarna bijvoorbeeld de achterliggende gebruikers ervan kunnen worden geïdentificeerd. Jammen is het met daartoe geschikte apparatuur tijdelijk verstoren of onmogelijk maken van een normaal gebruik van een geselecteerd nummer of alle nummers over een bepaalde frequentieband.

Bij scannen en jammen wordt gebruik gemaakt van radiozendapparatuur waarbij signalen worden geselecteerd die ingeval van mobiele telecommunicatie worden uitgewisseld tussen de randapparatuur die door de gebruiker van telecommunicatie wordt gebruikt en de basisstations van de aanbieders van mobiele telecommunicatie. In bijvoorbeeld de GSM-omgeving gebeurt dit in een gebied dat binnen het betreffende GSM-basisstation valt (een territorium in de orde van grootte van – veelal – enkele vierkante kilometers). De apparatuur kan via radiogolven aan de randapparatuur van een GSM-net voor mobiele telefonie een impuls geven waardoor de zogenaamde IMSI (International Mobile Subscriber Identity) wordt gegenereerd. De IMSI kan vervolgens met dezelfde

apparatuur worden ontvangen en afgelezen. De apparatuur wordt daarom ook wel 'IMSI-catcher' genoemd. Ingeval het gebruik van een bepaald nummer of meerdere nummers onmogelijk gemaakt moet worden (jammen), gedraagt de IMSI-catcher zich als een basisstation van een bepaald netwerk (zij het een 'stand-alone') en trekt het het geselecteerde nummer of nummers op basis van hun IMSI naar zich toe. Omdat er vervolgens geen verbinding ontstaat tussen de stand-alone en de rest van het netwerk kan het geselecteerde nummer niet meer bellen of gebeld worden. Het nummer is als het ware uit het netwerk getrokken. Indien men het gebruik van alle nummers over een bepaalde frequentieband wenst te storen of onmogelijk te maken, laat men de IMSI-catcher ruis uitzenden waardoor de uitgezonden signalen van de basisstations en GSM-toestellen worden weggedrukt en niet aankomen bij de ontvangapparatuur.

Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat artikel 3.10, eerste lid, van de wet noch onderhavige vrijstellingsregeling de bevoegdheid schept om met de apparatuur telecommunicatie af te luisteren of op te nemen. Artikel 3.10, eerste lid, van de wet in combinatie met deze vrijstellingsregeling biedt slechts een regeling voor scannen en jammen. Indien men telecommunicatie wenst af te luisteren of op te nemen moet voldaan worden aan de eisen van de desbetreffende artikelen uit het Wetboek van Strafvordering. Voorzover politie en Justitie telecommunicatie wensen af te luisteren of op te nemen met behulp van de – kort gezegd – IMSI-catcher, geldt dat in dat geval een afwijkend gebruik van de frequentieruimte wordt gemaakt (er wordt immers gescand) en gelden ook de bepalingen van deze vrijstellingsregeling.

Artikel 2

In artikel 2 is de vrijstelling van het toestemmingsvereiste geformuleerd, waarbij dient te worden voldaan aan hetgeen is bepaald in de artikelen 3 tot en met 9. De vrijstellingsregeling is beperkt tot een afwijkend gebruik van de frequentieruimte die in het Nationaal frequentieplan is bestemd voor openbare mobiele telecommunicatiediensten. Het is met betrekking tot de genoemde frequentieruimte dat in de praktijk een afwijkend gebruik – scannen of jammen – door opsporings- en inlichtingen diensten plaatsvindt. Een en ander betekent derhalve dat mocht (in de toekomst) de noodzaak bestaan tot een afwijkend gebruik met betrekking tot een ander deel van de frequentieruimte dit niet onder de onderhavige vrijstellingsregeling valt en dat dus vooraf ex artikel 3.10, eerste lid, van de wet toestemming moet worden gevraagd.

Artikel 3, 5, eerste lid, en 8

In artikel 3 is tot uitdrukking gebracht dat aan een afwijkend gebruik van de frequentieruimte een besluit van de Minister van Justitie ten grondslag ligt. Tevens is bepaald dat indien die bevoegdheid van de Minister van Justitie is gemandateerd, van dit mandaatbesluit een afschrift aan de Minister wordt gezonden. Op die wijze blijft de Minister op de hoogte wie bevoegd is tot het nemen van een besluit tot afwijkend gebruik van de frequentieruimte.

Een dergelijk besluit (tot een afwijkend gebruik van de frequentieruimte) dient inhoudelijk aan een aantal eisen te voldoen. Allereerst dient uit het besluit te blijken door wie het is genomen, op welke datum en op welk tijdstip. Dit hangt samen met de in artikel 4 opgenomen meldingsregeling, waarbij de termijnen aanknopen bij het moment waarop het besluit is genomen. Voorts dient in het besluit te worden aangegeven voor welke periode het afwijkend gebruik van de frequentieruimte mag plaatsvinden; deze periode hoeft niet aan te vangen met het moment waarop het besluit wordt genomen. In artikel 5, eerste lid, van de regeling is nader gespecificeerd hoe lang de periode al naar gelang het soort afwijkend gebruik maximaal mag bedragen. Als het gaat om scannen bedraagt de maximale periode zeven dagen; bij jammen bedraagt de maximale periode 24 uur. Indien na afloop van de periode waarvoor scannen of jammen is toegestaan het noodzakelijk blijkt om dit voort te kunnen zetten, zal dan ook een nieuw besluit dienen te worden genomen. Op deze wijze wordt mede een drempel ingebouwd tegen een al te lichtvaardig gebruik van de mogelijkheid tot afwijkend gebruik van de frequentieruimte. In het besluit moet voorts worden aangegeven aan welke persoon of instantie de bevoegdheid tot een afwijkend gebruik wordt verleend. Hiervan moet worden onderscheiden de personen die bevoegd zijn tot het daadwerkelijk bedienen van de apparatuur waarmee een afwijkend gebruik van de frequentieruimte kan worden gemaakt. Dat zijn de in artikel 141, aanhef, onderdeel b, van het Wetboek van Strafvordering genoemde opsporingsambtenaren, die bovendien in het bezit zijn van een door de Minister van Justitie aangewezen verklaring waaruit blijkt dat zij beschikken over voldoende kennis betreffende de juridische, technische en operationele aspecten van het gebruik van de apparatuur (artikel 8). In het besluit tot afwijkend gebruik dient daarnaast ook aangegeven te worden welke vorm van afwijkend gebruik van de frequentieruimte – scannen of jammen – er mag plaatsvinden en in geval van jammen, op welke wijze dit mag plaatsvinden. Dit betekent dat moet worden aangegeven of het gebruik van één of meerdere geselecteerde nummers mag

worden gestoord of onmogelijk gemaakt, of dat het gebruik van alle nummers over een bepaalde frequentieband mag worden gestoord of onmogelijk gemaakt. Tot slot dient een zo nauwkeurig mogelijke aanduiding van de geografische locaties waar de apparatuur mag worden ingezet te worden gegeven. Erkend wordt dat in sommige gevallen dit niet altijd mogelijk zal zijn, omdat het 'target' zich door het hele land beweegt. In dat geval zal moeten worden volstaan met de aanduiding: 'Op het grondgebied van Nederland'.

Artikel 4

In artikel 4 is de meldingsprocedure met betrekking tot (besluiten betreffende) afwijkend gebruik van de frequentieruimte geregeld. De hoofdregel is dat een besluit tot afwijkend gebruik van de frequentieruimte, of dat nu uit scannen of jammen bestaat, altijd binnen 24 uur nadat het besluit is genomen bij de Minister van Economische Zaken schriftelijk wordt gemeld. De gekozen 24-uursperiode biedt naar mijn mening de nodige ruimte om – indien terstond in actie dient te worden gekomen – al direct tot inzet van de desbetreffende apparatuur over te gaan; ten opzichte van de situatie voorafgaand aan de totstandkoming van de vrijstellingsregeling was immers altijd eerst – vooraf – toestemming van de Minister vereist. Wat betreft het afwijkend gebruik van de frequentieruimte dat uit jammen bestaat, is echter bepaald dat het daartoe strekkende besluit voorafgaand aan de tenuitvoerlegging ook in ieder geval mondeling dient te worden gemeld. Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat indien het – gedurende de maximale periode van 24 uur – noodzakelijk blijkt om meerdere malen te jammen, de mondelinge melding één keer dient te geschieden en wel voorafgaande aan de eerste daadwerkelijke inzet van de apparatuur. De mondelinge melding bij jammen is noodzakelijk omdat bij jammen – anders dan bij scannen – wel degelijk een merkbare verstoring van de frequentieruimte, in casu die van de aanbieders van openbare mobiele telecommunicatienetwerken, optreedt. De desbetreffende aanbieders dienen dan ook altijd vooraf op de hoogte te worden gesteld van het feit dat in een bepaalde periode kan worden gejamd, zodat men daar in de bedrijfsvoering (zoals bij storingsmeldingen en klachten) rekening mee kan houden. Het spreekt voor zich dat de aldus verstrekte informatie door de aanbieders als vertrouwelijk moet worden bestempeld – immers gerelateerd aan een operationele inzet door politie en Justitie.

Bij de melding als bedoeld in artikel 4 dienen een aantal gegevens te worden verstrekt. Het betreft hier de in artikel 3, tweede lid genoemde gegevens, te weten: wie het besluit heeft genomen,

op welke datum en op welk tijdstip, de periode waarbinnen afwijkend gebruik van de frequentieruimte mag plaatsvinden, de persoon of instantie aan wie de bevoegdheid tot een afwijkend gebruik van de frequentieruimte wordt verleend, welke vorm van afwijkend gebruik van de frequentieruimte er mag plaatsvinden (scannen of jammen) en ingeval van jammen, op welke wijze dit mag plaatsvinden. Daarnaast bevat de melding een zo nauwkeurig mogelijke aanduiding van de geografische locaties waar het afwijkend gebruik zal plaatsvinden. Indien het afwijkend gebruik uit jammen bestaat dienen tevens, voorzover mogelijk, de te hanteren vermogens van de te gebruiken apparatuur te worden gemeld (artikel 4, derde lid). Voor de ontvangst van de meldingen is binnen het Ministerie van Economische Zaken een voorziening getroffen.

Artikel 5, tweede lid

In artikel 5, tweede lid, is, gerelateerd aan het operationele doel waarvoor het afwijkend gebruik plaatsvindt, de grens gesteld dat dit niet langer geschiedt dan daarvoor strikt noodzakelijk is. In concreto betekent dat tweemaal: (1) indien het niet nodig blijkt te zijn om gedurende de gehele, in het besluit opgenomen periode van de mogelijkheid tot afwijkend gebruik van de frequentieruimte gebruik te maken, omdat bijvoorbeeld het doel wat ermee wordt beoogd inmiddels is bereikt, dient van een verder afwijkend gebruik te worden afgezien en (2) per concrete inzet van de apparatuur – hetgeen meerdere keren in een bepaalde periode kan plaatsvinden – dient ook die inzet niet langer plaats te vinden dan voor het operationele doel noodzakelijk is. In dit laatste geval geldt bovendien dat het bij de inzet van de apparatuur gebruikte vermogen niet groter is dan strikt noodzakelijk is voor het beoogde operationele doel. De achterliggende reden voor de gestelde eisen is evident: de verstoring van – het normale gebruik van – de desbetreffende frequentieruimte dient, gelet op de daarbij in geding zijnde belangen van zowel de desbetreffende aanbieders van de openbare mobiele telecommunicatiediensten als de gebruikers van die diensten, in alle opzichten beperkt te blijven tot wat strikt noodzakelijk is.

Artikel 6

Om te bereiken dat het gebruik van de radiozendapparatuur waarmee een afwijkend gebruik van de frequentieruimte gemaakt wordt niet leidt tot een grotere inbreuk op de frequentieruimte dan strikt noodzakelijk, moet de betreffende apparatuur aan een aantal eisen voldoen (artikel 6). Voorzover de apparatuur wordt gebruikt voor scannen moet zij voorzien zijn van een inrichting die de nummergegevens zodanig selecteert dat het selectieproces niet meer dan een

plaatselijke, zeer geringe verandering van de functionaliteiten van het desbetreffende netwerk veroorzaakt (artikel 6, eerste lid, onderdeel a). Tevens moet de apparatuur voorzien zijn van een inrichting waarmee het uitgezonden vermogen kan worden geregeld (artikel 6, eerste lid, onderdeel b). Die eis geldt zowel voor de apparatuur waarmee gescand wordt als voor de apparatuur waarmee gejamd wordt. De apparatuur moet bovendien worden geregistreerd bij de Minister (artikel 6, eerste lid, onderdeel c). De registratie zal plaatsvinden bij AT. AT houdt op deze manier zicht op de apparatuur waarmee een afwijkend gebruik van de frequentieruimte gemaakt kan worden. De apparatuur wordt opgeslagen op een door de korpsbeheerder aangewezen centrale plaats bij het regionale politiekorps of het Korps landelijke politiediensten (artikel 6, tweede lid). Desgewenst kan het regionale politiekorps of het Korps Landelijke Politiediensten de apparatuur door AT laten toetsen of zij voldoet aan de eisen van artikel 6.

Artikel 7

Dit artikel bevat een regeling ter zake van de wederzijdse erkenning van producten.

Artikel 9

Artikel 9 vormt het sluitstuk van de vrijstellingsregeling. De inzet van de radiozendapparatuur voor de in artikel 3.10, eerste lid, van de wet bedoelde gevallen moet controlebaar zijn. Die controle is om twee redenen noodzakelijk. In de eerste plaats is de controle noodzakelijk omdat de inzet van de radiozendapparatuur in de hier bedoelde gevallen een strafrechtelijk karakter heeft. Om te verzekeren dat de apparatuur rechtmatig wordt ingezet, is in artikel 9, eerste lid, een specifieke verplichting opgenomen voor de opsporingsambtenaar om een proces-verbaal van het gebruik op te maken. Artikel 8, eerste lid bepaalt tevens welke gegevens daarin moeten worden opgenomen. Het betreft: de data en tijdstippen waarop en de locaties waar de apparatuur is gebruikt (onderdeel a), de vorm van afwijkend gebruik van de frequentieruimte die heeft plaatsgevonden (onderdeel b), de tijdens het gebruik van de apparatuur gehanteerde instellingen en vermogens (onderdeel c) en de gegevens die door het gebruik van de apparatuur zijn verkregen (onderdeel d). Naast deze vorm van controle is het ook noodzakelijk dat de Minister in staat is het afwijkend gebruik van de frequentieruimte te controleren. Deze controlemogelijkheid wordt bereikt doordat de opsporingsambtenaar verplicht is om na afloop van de periode als bedoeld in artikel 3, tweede lid, onder b (de vrijstellingsperiode) een schriftelijk verslag uit te brengen aan de Minister. Dit verslag bevat de gegevens als

bedoeld in artikel 9, eerste lid, onderdeel a tot en met c (zie hiervoor). De gegevens als bedoeld in artikel 9, eerste lid, onderdeel d (de gegevens die door het gebruik van de apparatuur zijn verkregen) hoeven niet in het verslag aan de Minister te worden opgenomen. Die gegevens zeggen immers niets over het afwijkend gebruik van de frequentieruimte, maar zien op het resultaat ervan. Het verslag dient binnen zeven dagen na het einde van de vrijstellingsperiode aan de Minister te worden uitgebracht die

het verslag opneemt in een centrale registratie. Die registratie zal worden bijgehouden door AT. Door het aanleggen en bijhouden van deze registratie verkrijgt de Minister een overzicht van het afwijkend gebruik van de frequentieruimte als bedoeld in artikel 3.10, eerste lid, van de wet. Aan de hand van deze verslagen en de meldingen als bedoeld in artikel 4, kan de Minister beoordelen of de inzet van de radiozendapparatuur aanleiding geeft tot aanpassing van de vrijstellingsregeling.

hebben op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten, zelfs staatsgeheim karakter.

*De Minister van Economische Zaken,
L.J. Brinkhorst.*

¹ Met betrekking tot die andere bepalingen is het college van de Onafhankelijke Post- en Telecommunicatieautoriteit (OPTA) bevoegd.

² Cijfers daaromtrent kunnen hier niet worden opgenomen. Deze hebben een vertrouwelijk, en waar deze betrekking