

VERSLAG VAN EEN DESKUNDIGENBIJEENKOMST

Vastgesteld 8 november 2021

De vaste commissie voor Justitie en Veiligheid (J&V) heeft op 12 oktober 2021 gesprekken gevoerd over:

- **Grip op algoritmische besluitvorming bij de overheid. De rol van de Eerste Kamer (Rathenau Instituut);**
- **Algoritmische besluitvorming door de overheid: naar een (betere) wettelijke verankering? (notitie van Johan Wolswinkel);**
- **Notitie van Mariette Lokin ten behoeve van de deskundigenbijeenkomst van de Eerste Kamer op 12 oktober 2021;**
- **De noodzaak van omvattende raamwerken voor begrip van, én grip op, datagedreven werken (notitie van E.H.A. van de Sandt);**
- **Noodzakelijke informatie om risico's, baten en effectiviteit van AI-systemen te beoordelen (notitie van Heleen Janssen).**

Van deze gesprekken brengt de commissie bijgaand geredigeerd woordelijk verslag uit.

De voorzitter van de vaste commissie voor Justitie en Veiligheid,
De Boer

De griffier van de vaste commissie voor Justitie en Veiligheid,
Van Dooren

Voorzitter: De Boer

Griffier: Van Dooren

Aanwezig zijn vijf leden der Kamer, te weten: Crone, Dittrich, Nicolai, Prins en Recourt,

alsmede mevrouw Janssen, mevrouw Lokin, de heer Van de Sandt en de heer Wolswinkel.

Aanvang 09.03 uur.

AI: proportionaliteitstoetsing - betere wettelijke verankering AI-systemen

De **voorzitter**: Welkom allemaal. Het is voor mij ook bijzonder om hier te zitten. Welkom bij onze tweede bijeenkomst over AI, over overheidsbesluitvorming en de rol van de Eerste Kamer. Het gaat over de wettelijke verankering van AI-systemen en de proportionaliteitstoetsing daarvan. De basis is gelegd in beknopte notities, die jullie allemaal van tevoren gehad hebben. Vorige week was er al een bijeenkomst, die ook de basis biedt voor deze bijeenkomst.

We hebben twee presentaties van tien minuten in dit eerste uur. Daarna doen we een vragenronde. We stoppen stipt om 10.00 uur, omdat daarna iedereen de gelegenheid krijgt om een plekje te zoeken voor het tweede deel, dat digitaal zal plaatsvinden. We beginnen met twee presentaties. De eerste gaat over de wettelijke regulering van de AI-systemen. Prof. Johan Wolswinkel is hoogleraar Bestuursrecht, Markt & Data aan de Universiteit van Tilburg. Hij gaat het hebben over de nationale wetgever, die de normering van de AI-systemen niet over kan laten aan de rechter, het bestuur of andere wetgevers. En we krijgen ook tips voor hoe wij dit ter hand kunnen nemen. Ik geef het woord aan de heer Wolswinkel.

Presentatie 1

Gesprek met:

- de heer Wolswinkel (hoogleraar bestuursrecht, markt & data aan de Universiteit van Tilburg)

De heer **Wolswinkel**: Dank u wel voor de uitnodiging om hier te spreken en een toelichting te geven op wat begon als een twopager en wat is geworden een threepager. Ik wil het met u gaan hebben over de vraag naar wetgeving rond AI-besluitvorming. De titel was "Naar een betere wetgeving". Althans, die opdracht was mij meegegeven, maar het is überhaupt de vraag of er AI-wetgeving moet komen.

In mijn presentatie, die u ook mee heeft gekregen, kunt u zien dat er momenteel veel te doen is rond AI, rondom algoritmische besluitvorming. Je zou kunnen zeggen dat het op een gegeven moment duizelt door wie zich hier niet allemaal mee bezighouden. Ik heb hier de initiatieven genoemd van de afgelopen jaren. Het ministerie van Justitie en Veiligheid is gekomen met richtlijnen. De VNG heeft daar een impactanalyse op uitgevoerd. De Ombudsman heeft zich geroerd in het debat met de publicatie Een burger is geen dataset. De Tweede Kamer is in actie gekomen, de Rekenkamer, de Raad van State. Er was er eigenlijk eentje die nog niet meedeed, en dat was u, de Eerste Kamer. Dus eigenlijk voegt u zich nu in het spectrum van al die mensen die actief zijn met de vraag: hoe moeten wij omgaan met AI, met geautomatiseerde besluitvorming?

Als ik al de publicaties zie die de afgelopen periode zijn verschenen, dan valt het mij op dat vaak het begrip "algoritme" centraal staat, terwijl in uw gedachtevorming eigenlijk AI de boventoon voert. Dat vraagt dan misschien om wat begripsafbakening van waar ik het over wil hebben en van waar we het over gaan hebben. Dat ziet u bij de uitdrukking "AI geen eenduidig fenomeen". Ik denk dat er heel veel te doen is over AI, en met name ook de meer geavanceerde vorm van AI, zoals u die op de sheet ziet: deep learning, machine learning. Tegelijkertijd kan die discussie ook wel breder worden ingebed, in de vraag van "hoe gaan wij om met geautomatiseerde besluitvorming?", want misschien zijn we nog niet zo ver in de gedachtevorming daaromtrent en houden we ons nu vooral bezig met de zeer geavanceerde vormen. Maar ik denk dat het verstandig is om meer in algemene zin na te denken over algoritmische besluitvorming, het gebruik van algoritmen bij de besluitvorming, en dat je eigenlijk dat hele palet, dat spectrum aan toepassingen daarbij kunt betrekken, van misschien relatief eenvoudig tot zeer geavanceerd. En we hebben vorige week gezien dat er rond AI ook een spectrum aan toepassingen is. Dus je zou eigenlijk kunnen zeggen dat het geen eenduidig fenomeen is, maar wel is een constante de rol van algoritmen, de rol van de computer in de besluitvorming, en daarmee misschien de afnemende rol van de mens.

De vraag die ik centraal wilde stellen in het paper, en ook nu, is: wat is nou de beste juridische reactie op dit fenomeen? Je zou kunnen zeggen: de beste reactie is er een van de rechter, hier gesymboliseerd door de hamer. Je zou ook kunnen zeggen: de beste juridische reactie is er een van wetgeving, hier geïllustreerd door de wetboeken.

Dan is de eerste vraag: wat hebben wij te bieden vanuit het recht als het gaat om de normering van AI? Zeker als je aan bestuursrecht hebt gedaan, is een gangbare reflex dat je eerst kijkt naar het algemene bestuursrecht, de algemene wet die het handelen van bestuursorganen normeert. En het valt me dan op dat daar eigenlijk niks staat over geautomatiseerde besluitvorming, laat staan AI-besluitvorming. Het is eigenlijk heel opvallend dat we wel regels hebben in de Algemene wet bestuursrecht over elektronisch bestuurlijk verkeer, van het communiceren tussen burgers en bestuursorganen. Maar juist

waar het gaat om besluitvorming, zwijgt de Algemene wet bestuursrecht over het fenomeen, terwijl ik toch vermoed dat het in toenemende mate het openbaar bestuur is gaan beheersen. De algemene beginselen van behoorlijk bestuur zijn deels verankerd in de Awb, maar deels ook nog ongeschreven; en zeker in hun toepassing is het echt rechtersrecht. Die algemene beginselen doen het momenteel wel aardig. Je ziet daar dat bijvoorbeeld de Raad van State geautomatiseerde besluitvorming probeert te normeren, te begrenzen, door te zeggen: geautomatiseerde besluiten, het zal wel, maar we hebben nu eenmaal bepaalde beginselen die je in acht moet nemen omtrent zorgvuldigheid, omtrent motivering. Dus daar zit wel een aanknopingspunt in de rechtspraak. In de rechtspraak zien we ook dat grondrechten en het EVRM een rol spelen. Ik verwijs naar de SyRI-uitspraak, en daarbij naar artikel 8 EVRM, en naar dat het recht op privacy de reden was dat het SyRI-systeem sneuvelde. En natuurlijk is er de Algemene verordening gegevensbescherming, u ook bekend, maar die heeft een inherente beperking, namelijk tot persoonsgegevens. Dus er is wel iets. Het is wat gefragmenteerd, en soms is het wat meer neergelegd in specifieke wetgeving. U heeft misschien ook wel dat soort wetgeving zien langskomen; soms staat er iets expliciets in over geautomatiseerde gegevensverwerking, soms helemaal niks. De stelling die ik heb ingenomen, ziet op de rol van de wetgever, en misschien in het bijzonder ook op uw rol als Eerste Kamer, omdat de wetgever dat niet kan overlaten aan de rechter, de wetgever dat niet kan overlaten aan het bestuur, en de wetgever dat ook niet kan overlaten aan andere wetgevers die hier ook op zijn gedoken, en dan denk ik met name aan de Europese wetgever. Nou, die stelling heb ik beschreven in mijn paper. Maar ik kan me dan voorstellen dat uw vraag vervolgens is: ja, dat kan u wel zeggen, meneer, maar wat moet dan de inhoud van die wetgeving zijn als wij daarmee aan de slag zouden moeten gaan? Dat wilde ik eigenlijk in deze presentatie kort belichten: wat zou er dan in die wetgeving kunnen komen, als wij zeggen dat geautomatiseerde besluitvorming, AI, ook wettelijk moet worden genormeerd?

Ik begin dan maar even met het verlanglijstje van de Raad van State. Zo heb ik dat maar even genoemd, maar er is onlangs een publicatie verschenen van de Raad van State over digitalisering, zowel vanuit het perspectief van wetgeving als het perspectief van bestuursrechtspraak. Als je die goed leest tussen de regels door, dan schetst de Raad van State eigenlijk het dilemma waar hij zelf in zit, met name als bestuursrechter: we zouden misschien als rechter kunnen zeggen dat er een recht op informatie bestaat, en dat zouden we dan kunnen afleiden uit de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, maar het zou natuurlijk ook de wetgever kunnen zijn, die aan de voorkant bekendmaakt dat dat recht bestaat. En dan zie je in een aantal passages in die publicatie dat de Raad van State zegt: de wetgever zou het misschien kunnen oppakken; en als hij het niet oppakt, dan kunnen wij het ook nog doen, maar dat leidt dan natuurlijk wel tot rechtsonzekerheid voor diegenen die

in de tussentijd worden geconfronteerd met AI-besluitvorming. Dus ik denk dat die publicatie echt een interessante is, ook omdat de Raad van State probeert een soort van kader te ontwikkelen voor de beoordeling van wetgeving, dat niet alleen relevant is voor hem als Raad van State, maar ook voor andere actoren.

Maar hier dan het verlanglijstje. Wat zou je kunnen regelen omtrent AI? Ik denk dat dan een hele belangrijke is, en dat zie je ook wel terugkeren in andere publicaties: een recht op informatie voor de burger, dus dat de burger weet dat hij wordt geconfronteerd met geautomatiseerde besluitvorming, met de toepassing van AI. En ook dat het bestuur moet informeren, dus dat dat niet iets is waar je zelf achteraan moet gaan, maar waar je als bestuur in zekere zin ook proactief moet handelen. Het is allemaal een beetje in de sfeer van transparantie, uitlegbaarheid et cetera.

Het tweede wenspuntje is een soort van wettelijke verplichting tot het uitvoeren van een algorithm impact assessment: zou je niet, zoals je ook een privacy impact assessment hebt, moeten voorschrijven dat overheden, voordat zij aan de slag gaan met een algoritme, een soort van assessment uitvoeren, juist om recht te doen aan het zorgvuldigheidsbeginsel? En dan wat open geformuleerd: zouden bepaalde AI-besluiten misschien altijd menselijke tussenkomst moeten vergen? En, wat indirecter: moeten we ook niet de bestuursrechter en het bestuur wat hulpmiddelen bieden, dus als het ware indirect helpen in die normering van AI? Denk aan de toegang tot de rechter, denk aan bepaalde bevoegdheden die hij krijgt om bepaalde geautomatiseerde besluitvorming te beoordelen. Dit even als een soort van vertrekpunt voor wat men zou kunnen regelen, en waar er een wensenlijstje bestaat vanuit het perspectief van de Raad van State.

Dan wil ik tot slot nog enkele voorbeelden noemen waaraan je kunt zien wat voor wetgeving er in omloop is voor hoe je AI zou kunnen reguleren. Dat noemen we even de "Bronnen van inspiratie". De AVG noemde ik al, de Algemene verordening gegevensbescherming. Die wordt vaak genoemd als bron van inspiratie, omdat dat een van de weinige bindende documenten is, zo zou je kunnen zeggen, waarin expliciet wordt ingegaan op het fenomeen van geautomatiseerde besluitvorming. Enerzijds is daarin een verbod neergelegd op volledig geautomatiseerde besluitvorming, en anderzijds is er inderdaad zo'n informatieverplichting voor het bestuur neergelegd, c.q. een informatierecht voor de burger, die niet alleen moet worden geïnformeerd over het bestaan van geautomatiseerde besluitvorming, maar ook over de onderliggende logica. Want als het gaat om uitlegbaarheid voor de burger: als jij weet dat er sprake is van geautomatiseerde besluitvorming, dan slaat de schrik je misschien wel om het hart, en wil je ook weten hoe dat systeem werkt.

Dat verbod is ook wel even interessant. Er staat dus een verbod in de AVG op volledig geautomatiseerde besluitvorming, maar de nationale wetgever kan anders bepalen. En ik weet niet of u weet wat u dan heeft bepaald, maar u heeft bepaald in artikel 40 van de

Uitvoeringswet AVG, eigenlijk heel algemeen, dat bestuursorganen daarvan kunnen afwijken zonder daar heel specifieke richting aan te geven, behoudens het fenomeen van profilering. Het tweede voorbeeld, daar is ook best wel veel aandacht voor op EU-niveau: de AI-verordening, ook wel aangeduid als de Wet op de artificiële intelligentie. Dat is eigenlijk een kunststukje, zo zou je kunnen zeggen, waarbij best gedetailleerd wordt gekeken of wij specifiek AI-systemen kunnen reguleren, door enerzijds bepaalde praktijken volledig te verbieden, bijvoorbeeld het fenomeen social scoring, anderzijds door AI-systemen met een hoog risico te onderwerpen aan een aantal voorschriften op het terrein van menselijke tussenkomst en uitlegbaarheid. Daarbij moet u denken aan AI-systemen die worden gebruikt in de sfeer van de sociale zekerheid, dus dat mensen hun hele leven op tafel moeten leggen om die uitkering te kunnen verkrijgen; tja, daarbij wil je bepaalde waarborgen hebben ten aanzien van het systeem. Ook op het terrein van asiel en toegang tot opleidingen, is dit regime van AI-systemen met een hoog risico dan, beoogd, van toepassing. En voor overige AI-systemen is er een vrijwillig systeem omtrent transparantie.

Een interessant stuk wetgeving. Het is een voorstel van de Commissie. De Nederlandse regering heeft hierbij ook een positiebepaling geschreven. Een van de grote vragen bij dit voorstel is: wat is AI eigenlijk volgens de Commissie? Want AI is in de termen van de Commissie eigenlijk alles, zou je kunnen zeggen. Het is eigenlijk geautomatiseerde besluitvorming. En dat is een van de kritiekpunten van de regering, die zegt: als je dat op al die items gaat toepassen, dan wordt het wel wat intensief.

Het laatste voorbeeld, dat zijn de buurlanden. België heeft een voorstel gezien waarin werd gezegd: kun je niks met de Wet openbaarheid van bestuur, waarbij je eigenlijk de overheid verplicht om actief bekend te maken dat er gebruik wordt gemaakt van geautomatiseerde besluitvorming? Ik dacht dat dat voorbeeld wel aardig was, aangezien het vorige week de Wet open overheid heeft aangenomen. Een ander voorbeeld is Frankrijk. Dat is wat gedetailleerder, zou je kunnen zeggen. De "Franse Awb", zou je kunnen zeggen, de Code des relations entre le public et l'administration, bevat zowel een actieve als een passieve informatieverplichting; dus het bestuursorgaan moet uit eigen beweging bepaalde informatie bekendmaken, en ook op verzoek aanvullende informatie bekendmaken. Nou, dit even als voorbeeld, waarbij je kunt denken: die richting zou ik kunnen bewandelen.

Tot slot. Ik heb het gehad over de of-vragen: of de wetgever in actie moet komen. Over hoe die in actie kan komen. En de vraag is nu dan ook: waarom zou hij in actie willen komen? Ik denk dat in de eerste plaats wetgeving -- en daar dringt de Raad van State ook op aan -- meer houvast kan bieden dan de algemene rechtsbeginselen. In het kader van de toeslagenaffaire is er veel gezegd over het "vangnet", over het "stootkussen", over de "warme deken" die de algemene beginselen zijn. Dat zijn ze wel, maar wetgeving kan als het ware wel een upgrade geven van de eisen die gelden voor algoritmische besluitvorming. Het

vergt wat keuzes, wetgeving. Die algemene beginselen, zo zou je kunnen zeggen, zijn nog een beetje keuzeneutraal; dat is echt zo'n bodem. Maar als je wilt gaan voor human centered AI, de mensgeoriënteerde AI die in Europa wordt gepropageerd, dan betekent dat misschien ook wel bepaalde keuzes op het terrein van menselijke tussenkomst, op het terrein van uitlegbaarheid, die je bij een andere visie op AI niet zou maken.

En tot slot denk ik dat het goed is om te bedenken dat wetgeving ook een aanjager kan zijn voor die technologische ontwikkelingen. Als wij zeggen "die AI-systemen zijn zo ondoorgrondelijk, zo'n black box; nou ja, dat is nou eenmaal zo", dan zal de vooruitgang in de technische wereld ook daarbij blijven steken. Dan zal er geen prikkel zijn -- zou je kunnen zeggen -- om het systeem uitlegbaar te maken. Op het moment dat wetgevers of rechters zeggen "het systeem moet uitlegbaar zijn, anders kunnen we het niet toepassen", dan kan dat ook een prikkel zijn voor technische ontwikkelaars om inderdaad die vervolgstap te zetten, om inderdaad over te gaan tot wat wordt genoemd "explainable AI".

Ik heb de tijd niet bijgehouden, maar hier wil ik het in ieder geval bij laten.

De **voorzitter**: Dank u wel. We zijn inmiddels een kwartiertje verder, maar we begonnen iets te laat, dus dat lijkt mij helemaal goed. De vragenronde doen we straks in gezamenlijkheid. Onze tweede spreker van vandaag is Mariette Lokin. Zij is juridisch adviseur bij de Belastingdienst en heeft een aantal relevante boeken geschreven die we hier hebben liggen: "Wendbaar wetgeven", "De wetgever als systeembeheerder" en "Wetsanalyse. Voor een werkbare uitvoering van wetgeving met ICT". Die komen in elk geval ter inzage in de bibliotheek te liggen. Wie heel geïnteresseerd is, kan ze vast ook bestellen. Mariette Lokin zal ingaan op de relatie tussen algoritme en wetgeving. Zij zal ook uitleggen welke verandering dit vereist in het departementale en parlementaire wetgevingsproces. Er is geen presentatie voorbereid, dus wij gaan allemaal heel aandachtig luisteren. U heeft het woord.

Presentatie 2

Gesprek met:

- mevrouw Lokin (juridisch adviseur bij de Belastingdienst)

Mevrouw **Lokin**: Op sommige punten ben ik vrij ouderwets. Ik heb een vulpen en een schriftje. Ik heb er ook voor gekozen om voor vandaag geen slides te maken.

In de eerste plaats natuurlijk heel veel dank dat ik hier mag spreken. Het is natuurlijk een heel belangwekkend onderwerp. Dat was het in feite jaren geleden al. Het is altijd een beetje flauw om te zeggen. Ik heb een jaar of twintig als wetgevingsjurist gewerkt. Een jaar of vijftien geleden werd ik erg getriggerd door ontwikkelingen op het gebied van de

elektronische overheid en de grote verwachtingen van de inzet van ICT voor administratieve lastenverlichting. Ik werd getriggerd door het volgende feit. Als we nog veel meer geautomatiseerd willen werken bij de overheid en we bedrijven in staat willen stellen om de merites van ICT te gebruiken, vergt dat ook wat van wetgeving, als proces én als product, en van alle actoren in dat speelveld. Ik ben me toen gaan toeleggen op wat dat dan zou vergen en wat daarvoor nodig was.

Langzamerhand ben ik van het wetgevingspad naar het uitvoeringspad gegaan, eigenlijk dus van de wet in wording naar de wet in werking. Toen ik bij de Belastingdienst terecht kwam in 2011, keek een groep mensen daar al hoe je de verbinding tussen de wetgeving die wij moeten uitvoeren en wat er uiteindelijk aan codes in onze systemen zit beter kan verankeren en ook voor onszelf duidelijk kan maken. Dat was aanvankelijk nog met name een soort eigenbelang wat betreft de wendbaarheid. Er moeten ieder jaar ik weet niet hoeveel maatregelen worden ingevoerd. Het is dus heel fijn als je makkelijk in je systeemcode kunt terugvinden en traceren waar wijzigingen in de wetgeving impact hebben op de rekenregels die in je systemen zitten. Dat wilde men dus graag explicieter maken. Dat geldt overigens niet alleen voor de Belastingdienst. Alle uitvoerders hebben dat natuurlijk: DUO, het UWV, de SVB en de IND. Ze hebben allemaal wetgeving waarin een hoop regels zitten, beslisregels en rekenregels, eigenlijk dus algoritmen. Ik zeg altijd: de wet is het algoritme. Het algoritme is dan ook de wet of moet de wet zijn. Voor allemaal geldt dus dat ze een grotere wendbaarheid wilden om ook tegemoet te komen aan politieke en beleidsmatige wensen om nieuwe wetgeving, nieuwe maatregelen, te realiseren. Die aanvankelijke drijver van de wendbaarheid zie je de afgelopen jaren steeds meer omkeren, onder invloed van jurisprudentie over black boxes zoals SyRI en zoals de AERIUS-uitspraken die u misschien ook kent. Je ziet dat die zich eigenlijk ook ontwikkelen als een drijver van uitlegbaarheid, transparantie en verantwoording over hoe de uitvoering zijn werk doet. Dat is zeker het geval als bijvoorbeeld ook de belastinginspecteur niet meer een mens van vlees en bloed is, maar een zwarte, zoemende doos.

Daar zijn wij eigenlijk op voort gaan borduren met de ontwikkeling van de werkwijze die ook in het boek is beschreven dat ik nu heb overhandigd. Het principe daarvan is eigenlijk best heel simpel. De wetgeving wordt opgebouwd uit allerlei kleine legoblokjes van juridische concepten. Die bepalen hoe de beslissingen genomen worden. Wetgeving is algoritmisch van aard. Daar zitten veel als-danbepalingen in met voorwaarden. Die moet je dus zo nauwkeurig mogelijk zien te vertalen naar die softwarecode. In het paper van het Rathenau Instituut, en ook in de publicatie van de Raad van State, waar de heer Wolswinkel naar verwees, wordt gezegd dat die vertaalslag nu eigenlijk volledig is "overgeleverd" aan de ICT'ers. Dat is denk ik maar deels het geval. Er is wel degelijk sprake van samenwerking

daarbij, want ICT-mensen zijn niet altijd juridisch onderlegd genoeg om een wet te kunnen doorgronden.

Maar we hadden dat uiteenrafelen van die wetgeving om tot die algoritmen te komen voor de machine nog niet zo gestructureerd en methodisch aangepakt. Dat is wat we geprobeerd hebben te doen met die methode die we ontwikkeld hebben. In de eerste plaats gaat dat om het maken van een gestructureerde analyse, het uiteenrafelen van alle blokjes waaruit die wetgeving bestaat en waarmee de beslissingen worden opgebouwd en het vastleggen van de gegevens die daarvoor nodig zijn en alle keuzes en de interpretatie daarbij. Dat is de basis voor de formele vorm, de algoritmische regels en de gegevensspecificaties waarmee de systemen gaan redeneren. Essentieel is dat het traceerbaar is, van de allerlaatste vertaalslag naar de juridische bron. Essentieel is ook dat je dat met alle partijen in de keten doet, van de jurist tot aan de ICT-ontwikkelaar, en dat je een soort taal, een interface, ontwikkelt, waarin je met elkaar kunt praten over die betekenissen en over die vertaalslag. Dat hebben we in de notitie beschreven in de vorm van regelspraak. U heeft daar ook een voorbeeld van gezien.

Idealiter doen we dat eigenlijk niet pas als de wetgeving klaar is, maar trekken we dat naar voren in dat proces. Op het moment dat uitvoerders aan tafel zitten met de wetgevingsjuristen, willen we de analyse al verrichten op de concepttekst om te valideren of die regels straks gaan doen wat wij verwachten en of we daarin kunnen bijsturen als dat niet het geval is. Dat is waarmee nu ook op kleine schaal proeven zijn geweest binnen het ministerie van Financiën. Daarmee worden aansprekende resultaten geboekt. Ook wetgevingsjuristen zeggen daarover: we komen nu wel op andere vraagstukken uit dan waar we normaal gesproken aan toe zouden komen als wij gewoon zelf ons wetsvoorstel zouden schrijven.

Het zou het allermooiste zijn als we dat ook nog kunnen doortrekken naar de politieke behandeling van wetgeving in dit huis en in de Tweede Kamer, die nu aan de Bezuidenhoutseweg zetelt. Ik denk namelijk dat het ook heel belangrijk is dat er hier een echt diepgaande discussie gevoerd wordt over wat deze wetgeving dadelijk gaat betekenen voor de mensen die eraan onderworpen zijn. Het is belangrijk dat de methode die we hebben daar de mogelijkheid toe biedt. Zoals ook in de recente publicatie van de Raad van State wordt genoemd, bestaat er dan namelijk een mogelijkheid om, parallel aan het maken van de wetgeving, een soort specificatiedossier te ontwikkelen. Daarin zie je hoe die vertaalslag heeft plaatsgevonden en hoe de regels uit de wet, die in mooie juridische volzinnen zijn geformuleerd, neerslaan in de algoritmische regels en in de geformaliseerde weergave waar een machine uiteindelijk mee kan redeneren. Dat is misschien niet iets voor een plenair debat. Maar het biedt wel de gelegenheid om daar bijvoorbeeld in technische briefings en in de schriftelijke behandeling, bijvoorbeeld door specifieke rapporteurs in te

zetten op dat aspect, veel meer aandacht voor te vragen. Het biedt ook de gelegenheid om er het gesprek over te kunnen voeren met de indiener, of met de ambtenaren die namens hem aan die wetgeving hebben gewerkt en die dadelijk ook meewerken aan de vertaling naar de ICT-systemen. Dat is de crux.

Ik heb me toegespitst op de algoritmes zoals we die bij de Belastingdienst en bij andere uitvoerders hebben. De vraag is natuurlijk ook hoe het zit met de toezichtskant. Dat is voor mij als onderzoeker -- want ik werk naast de Belastingdienst ook aan de VU om dit soort gedachten verder te brengen -- nog een onderwerp van nader onderzoek. Maar ik zie dat wel als twee kanten van dezelfde medaille. We moeten transparant en accountable kunnen zijn over de manier waarop de regels uit de wet zich hebben vertaald naar de regels en de gegevensspecificaties in de systemen. De andere kant van de medaille is dat het bij alle partijen in de keten, van beleid tot aan wetgeving, belangrijk is om de manier van werken die we nastreven breed uit te rollen en toe te passen, om mensen daar goed voor op te leiden, om daar al mee te beginnen bij juridische opleidingen aan universiteiten en om daar in de uitvoering, de beleidsontwikkeling en de wetgeving de tijd voor te nemen. Ik denk dat we daarmee de discussies, die we moeten voeren over de manier waarop wetgeving impact heeft op burgers en bedrijven in de vorm van geautomatiseerde besluitvorming, naar de juiste fase van het proces verplaatsen. Dan kunnen we ons ook langzamerhand vrijwaren van de heel vervelende situaties waarin we verzeild raken op het moment dat het niet goed gaat met die geautomatiseerde besluitvorming. Ik wil daar dus graag een lans voor breken. Ik vind het wat dat betreft erg fijn dat u dit onderzoek doet en dat u zich oriënteert op de rol van de Eerste Kamer daarin. Want als het gaat over uitvoerbaarheid en juridische kwaliteit is dat hier denk ik heel erg op zijn plaats. Ik hoop dat het de gelegenheid biedt om verder te krijgen waar wij mee begonnen zijn.

Dank u wel.

De **voorzitter**: Dank u wel voor deze inleiding. We hebben een halfuur de tijd voor vragen van de leden en de beantwoording daarvan. Ik ga precies om 10.00 uur afsluiten, omdat we ons dan moeten verspreiden om om 11.00 uur weer klaar te zijn voor het vervolg. Vragen kunnen gesteld worden bij de interruptiemicrofoon. Mijn voorstel is om steeds drie vragen te stellen en die dan te laten beantwoorden. Zo houden we het een beetje behapbaar, zonder dat de kans bestaat dat één vraag alle tijd op gaat snoepen. Meldt u zich dus bij de interruptiemicrofoon.

De heer **Crone** (PvdA):

Ik heb een vraag die denk ik op beide van toepassing is op een andere manier.

Transparantie over al die besluiten, die al dan niet via algoritmes genomen zijn, en controle

daarvan onderweg is heel prima. Maar meestal huurt de overheid private bedrijven in die die algoritmes maken. In hoeverre kun je die controleren? In hoeverre krijgen een aantal bedrijven daardoor een monopolie, waardoor je er niet meer van af kan?

In hoeverre kunnen we burgers het vertrouwen geven dat ambtenaren, laat staan politici, dit een beetje controleren? I speak for myself.

De **voorzitter**: Dank u wel. Even voor de livestream: dit was een vraag van Ferd Crone. Peter Nicolai.

De heer **Nicolai** (PvdD): Mijn eerste vraag is aan Wolswinkel en dan heb ik ook een vraag aan mevrouw Lokin. Wij zijn beiden in het bestuursrecht grootgebracht en hebben de hele ontwikkeling van de Algemene wet bestuursrecht meegemaakt. Mijn vraag is de volgende. Als je kijkt naar de Algemene wet bestuursrecht en bijvoorbeeld naar artikel 3:4, zie je dat, als er afwegingsruimte is, in het individuele geval de belangen afgewogen moeten worden. Als we kijken naar 4:84 en naar beleidsregels, dan staat er dat in bijzondere gevallen van beleidsregels moet worden afgeweken. De hele onderliggende gedachte bij de Algemene wet bestuursrecht is nu juist dat ook het individu als zodanig tot zijn recht moet kunnen worden gebracht bij bestuursrechtelijke besluitvorming. Betekent dat dan dat we eigenlijk moeten constateren dat die AI, op het moment dat er afwegingsruimte is, niet gehanteerd zou kunnen worden als model voor het uiteindelijke resultaat van de toepassing van de wet? Dat was mijn vraag aan de heer Wolswinkel.

Mevrouw Lokin, u had het over wat u gedaan heeft. Als ik het goed begrijp, is dat wat wij allemaal als juristen en ook als rechter ... Je hebt een wettelijke bepaling. Dan ga je die interpreteren. Dan ga je kijken naar de feiten en ga je die feiten ordenen. Dan ga je kijken wat bij welke feiten het resultaat moet worden van de wetstoepassing. Als er in de wet 70% staat, dan hebben we daar niet zo veel discussie over. Daar zijn we het over eens. Maar dat staat er meestal niet. Meestal zijn het open normen, nog even los van de afwegingsnormen. Maar er zou kunnen staan: in overwegende mate. Dat is een open norm. Die moet ingevuld worden. Wat er nu gebeurt in het bestuur, is dat het bestuursorgaan daar regels, criteria, voor gaat ontwikkelen. Eigenlijk is dat hetzelfde als wat u met de beslisregels beoogt te doen. Zou je nou niet moeten zeggen dat je, voordat je überhaupt aan AI toekomt, van tevoren moet proberen te achterhalen welke verschillende beslisregels je moet opstellen bij de toepassing van zo'n open norm? Zo heb ik u ook begrepen. Dan is even de vraag of dat regels zijn die techneuten vaststellen. Ik denk zelf van niet. Ik hoop het niet. Zijn het regels die onderdeel gaan zijn van het recht? Dan krijg je de vraag of je die beslisregels niet eigenlijk moet aanmerken als beleidsregels in de zin van de Awb, bijvoorbeeld. Of hoor je ze vervolgens te formuleren in een uitvoeringsvoorschrift waar wij als Staten-Generaal over

kunnen meepraten? Als het beleidsregels zijn, komt toch ook weer die vraag, gezien de Awb, waarin staat dat je in een individueel geval altijd moet kunnen afwijken van een beleidsregel: hoe kun je dat in die beslisregel opnemen? Hoe kunnen we garanderen dat de mens als mens niet verloren gaat?

De heer **Dittrich** (D66): Ik heb een vraag aan professor Wolswinkel. Uw stelling is: de wetgever is aan zet. U had het over die algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Ik heb nog niet helemaal helder in hoeverre, als wij als wetgever algemene normen in de wet gaan brengen, die dan specifiek en helderder zijn voor de burger dan wanneer ze zijn vervat in de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Als we dit in de vorm van een wet gieten, zijn er natuurlijk altijd uitzonderingen mogelijk. Collega Nicolaï had het daar ook over. Dus mijn vraag is: hoe kan dit zo specifiek worden gemaakt dat men er echt wat aan heeft?

De **voorzitter**: Dank. Misschien mag ik gewoon weer dezelfde volgorde aanhouden en eerst Johan Wolswinkel het woord geven?

De heer **Wolswinkel**: Dank u wel voor de vragen. Allereerst de vraag van de heer Crone over de rol van de private partijen die met allerlei software aankomen waar de overheid gebruik van maakt. Hoe valt dat nou te controleren? Ik denk dat er in de eerste plaats inderdaad een verantwoordelijkheid berust bij het bestuur zelf. In die zin kun je je niet verschuilen achter: de private partij heeft het ontwikkeld en wij hebben daar geen inzage in. Wat in die zin wel interessant is, is dat de voorgestelde AI-verordening op Europees niveau zegt: "Je hebt de aanbieder van het systeem en je hebt de gebruiker van het systeem. Ze hebben beiden verantwoordelijkheden." Je kunt je voorstellen dat het bestuur de documentatie moet nagaan over dat AI-systeem dat een private partij heeft ontwikkeld. Dus daar ligt een rol, denk ik.

Tegelijkertijd zie je dat er in de rechtspraak bijvoorbeeld wat jurisprudentie is rond de WOZ-vaststelling. Dat gebeurt op gemeentelijk niveau vaak met allerlei private partijen die software hebben en die al die huizen kennelijk getaxeerd hebben. Dat wordt dan ten grondslag gelegd aan de waardevaststelling. De Hoge Raad zegt dan: "Prima dat jij met private partijen werkt, maar dat neemt niet jouw verantwoordelijkheid weg om inzage te bieden in keuzes, gegevens en aannames die je als burger moet kunnen betwisten." Dus zelfs als je met een private partij in zee gaat, is het belangrijk dat je als bestuur nagaat hoe het systeem werkt. Als rechter moet je tegen het bestuur zeggen: we houden jullie scherp daarin. Je kunt niet de verantwoordelijkheid afschuiven. Dat zou in extremis kunnen betekenen dat je bepaalde toepassingen eigenlijk niet extern kunt laten ontwikkelen, omdat je zo veel van het systeem moet weten om een besluit erop te kunnen baseren dat je het in

huis haalt, of dat het opensourcecode moet worden. Dat kan bij bepaalde toepassingen betekenen dat je het als overheid dichter bij jezelf moet houden.

Dan de tweede vraag van de heer Nicolai, over de rol van het individu, de mens in de Algemene wet bestuursrecht en misschien wel de onmogelijkheid om dan AI toe te passen. Dat is een interessante gedachte, met name wanneer de AI verder voortschrijdt. De gedachte is natuurlijk dat je bij AI in categorieën en regels wordt gestopt. Hebben we dan nog wel oog voor het individu? Daar zit inderdaad een risico dat we mensen in categorieën stoppen en daarmee de individuele omstandigheden van het geval uit het oog verliezen. Tegelijkertijd gebeurt het in zekere zin ook in wetten. In die zin vond ik het wel aardig wat collega Lokin zei. Ook in wetten maken we categorieën van mensen. Iedereen zit dan in een categorie. Daarbij wordt de individuele omstandigheid soms ook wat uit het oog verloren, omdat de gevolgen daarvan ook niet zodanig zijn dat we die totaal onevenredig vinden. Het probleem kan zich dus voordoen bij AI, maar kan zich ook voordoen bij wetgeving in het algemeen.

Ten tweede, als het gaat over de beloftes van AI, die we nog niet kennen: misschien is AI wel beter in staat om de individuele omstandigheden van een persoon te identificeren dan de algemene regel. Dan draai je het helemaal om. Misschien liggen er wel kansen voor AI om de mens als mens te benaderen. Dat klinkt misschien een beetje als toekomstmuziek, maar de gedachte is dat je, als je een meer geavanceerde methode hebt, juist voorbij die grove categorisering kunt gaan en meer recht kunt doen aan de mens. Er zijn dus twee perspectieven denkbaar op die kwestie, denk ik.

Tot slot de vraag van de heer Dittrich over de wetgever die aan zet is. Wat kan hij meer doen dan wat eigenlijk al gebeurt in de algemene beginselen? In de eerste plaats is het denk ik al winst als datgene wat uit de algemene beginselen voortvloeit, wordt gecodificeerd. Je ziet nu al dat het bestuur worstelt met de vraag: "Dat is wel in die zaak uitgemaakt, maar geldt dit ook in andere zaken?" In die zin denk ik dat er in de codificatieslag al winst te halen is. Maar ik denk dat je als wetgever ook een stap verder kunt gaan. Als er bijvoorbeeld jurisprudentie is over dat je op passende wijze informatie bekend moet maken, kan ik me best voorstellen dat dit betekent dat je zegt: dat gaat via dit medium. Als je tijdig informatie bekend moet maken -- dat is dan de norm uit de jurisprudentie -- weet je dan dat zo ver van tevoren is. Je kunt daar volgens mij ook keuzes in maken. Als je geen keuzes wilt maken, blijf je op het niveau van de algemene beginselen. Maar ik denk dat het vooral goed zou zijn om niet alleen keuzes te maken om het recht duidelijker, zekerder en voorspelbaarder te maken, maar om ook echt kleur te bekennen: zo moet je het wel doen en zo moet je het niet doen. Je kunt zeggen: "Er is nu een ongeschreven norm die zegt dat je mensen moet informeren over het bestaan van geautomatiseerde besluitvorming." Ik denk dat men ermee geholpen is als men weet dat die norm inderdaad bestaat. Het hangt nu soms een beetje

boven de markt. Het gaat een beetje van geval tot geval. Als we steeds moeten wachten tot de rechter richting geeft, zijn we vaak te laat. We zien eigenlijk heel weinig zaken bij de rechter over geautomatiseerde besluitvorming. We zien een beetje het topje van de ijsberg, dus je laat het ook wel erg afhangen van de toevallige zaken die bovenkomen en de rol die de rechter dan wil nemen: wil hij een algemene lijn uitzetten of gaat hij toch weer een heel casuïstische beoordeling geven?

De **voorzitter**: Dank. Mevrouw Lokin.

Mevrouw **Lokin**: Dank. Laat ik beginnen met de vraag van de heer Crone. Ik spreek in ieder geval met zicht op ervaring bij grote uitvoeringsorganisaties. Daar wordt het algoritme, de software, niet buiten de deur ontwikkeld. We hebben natuurlijk wel platforms waarop we allerlei dingen hebben draaien, grote systemen en hardware die buiten ingekocht worden. Maar de specificaties voor wat daar uiteindelijk in rondgaat aan regels, beslissingen en gegevens, worden in huis gemaakt. Er zijn soms wel externe partijen bij betrokken, maar het is wel in eigen hand, om het zo maar te noemen. Ik denk ook dat dat heel erg belangrijk is. Mocht het idee bestaan om zaken helemaal uit te besteden, dan denk ik dat het heel belangrijk zou zijn om daarbij altijd eigen mensen uit de organisatie te hebben zitten die mede de interpretatieslag kunnen doen en om ook met een soortgelijke methode te werken als die je zelf gebruikt, zodat wat een externe partij oplevert, controleerbaar en valideerbaar is voordat je het gaat uitvoeren.

Wat betreft de vraag over open normen: dat is een steeds terugkerende discussie. Open normen lenen zich inderdaad niet voor een machine, want die machine kan niet zo heel veel meer dan "waar of niet waar" of "nul of een" zeggen. Dus dat zal inderdaad geobjectiveerd moeten worden. Ik heb in mijn notitie het voorbeeldje genoemd van de overwegende mate. Als bestuursorgaan kun je zeggen: de belastinginspecteur of de mensen bij de SVB kunnen het vastzetten op 70%. Die 70% kun je in een beleidsregel neerleggen en bekendmaken. Die moet vervolgens de basis zijn voor wat je in je machine implementeert. Het is bijna onmogelijk -- het is gewoon onmogelijk -- om iedere individuele afweging in een machine te stoppen. Dan loopt het systeem natuurlijk helemaal vast. De heer Wolswinkel zei al: dat doen we in wetgeving ook niet.

Ik denk wel dat we het proces van het maken van de beleidsregels en de invulling daarvan nog weleens zouden kunnen heroverwegen en bezien, ook binnen uitvoeringsorganisaties. Daar heb ik ook wat over opgeschreven in mijn notitie. Want je ziet, eigenlijk misschien ook wel onder invloed van die digitalisering, dat wat ik altijd maar noem de goede soort bureaucratie, de ordening, die disciplineert wat je uiteindelijk doet en hoe je je daarover kunt verantwoorden, misschien wel door vernetwerking en dergelijke een beetje onder druk komt

te staan. Dus ik denk dat we dat terug moeten brengen. Dan moet je in je beleidsregels ook heel duidelijk hebben staan: zo gaan wij als bestuursorgaan die wet invullen. Je moet ook weer kunnen verantwoorden dat dat op die manier in je beslisregels terecht is gekomen. Dat maakt niet dat je er niet ook een politiek en een parlementair debat over kunt voeren, maar ik denk dat dat niet anders is dan toen we het allemaal nog met de hand en op papier achter onze bureaus deden, want ook toen was er natuurlijk invulling van interpretatieruimte in de wetgeving en van discretionaire ruimte door bestuursorganen. Dit werd ook in beleidsregels vastgelegd en vroeger ook in allerlei pseudowetgeving. Daarom hebben we ook de titel beleidsregels in de Awb gekregen, om dat meer transparant en verantwoord waar te maken. Maar ik denk niet dat je eraan ontkomt dat er een zekere mate van vrijheid van de bestuursorganen nodig is. Ik denk dat daarbij altijd de rol van het parlement als medewetgever en als controleur heel belangrijk blijft. Ik denk ook dat de rechtsbescherming die we hebben hierbij een belangrijke rol speelt. Want je ziet vaak dat er een individuele afweging nodig is als iemand vindt dat hij door de letterlijk normale toepassing van de wetgeving iets tekortkomt en daar dan ook tegenop wil komen. Op dat moment moet je inderdaad die menselijke beoordeling hebben in alle ketens, tot aan de laatste rechter, die hem letterlijk recht kan doen.

Ik weet niet of er nu nog een vraag over was. Ik dacht dat de tweede vraag ... Nee, die was voor jou.

De heer **Nicolai** (PvdD): Mijn vraag was of je de beslisregels als beleidsregels in de zin van de Awb zou moeten uitleggen.

Mevrouw **Lokin**: Voor mij zijn die beslisregels er pas als er eerst ofwel een wet ofwel een beleidsregel is, als u begrijpt wat ik bedoel.

De heer **Nicolai** (PvdD): Dus het is eigenlijk hetzelfde?

Mevrouw **Lokin**: Ja, het moet eigenlijk een een-op-eenvertaling zijn. Waar het dat niet is, moeten we eerst vaststellen waar we een keuze hebben gemaakt; vervolgens moeten we die keuze implementeren.

De heer **Recourt** (PvdA): Dank aan de inleiders. Ik heb twee vragen. De eerste gaat toch over deep learning. Dat is nu nog klein, maar zou in de toekomst misschien veel groter kunnen worden. Als ik het goed begrijp, zien uw inleidingen vooral op rekenregels, op het systeem, zodat we nog enigszins kunnen begrijpen wat er gebeurt, ook als het gaat om de eis van uitlegbaarheid. Maar is deep learning eigenlijk wel uitlegbaar? Kan je de eis van

uitlegbaarheid dan nog wel stellen? Dat is mijn vraag. Wat doen we op het moment dat ook de uitvoerders niet meer weten wat er gebeurt? Dat geldt voor de door u beiden gekozen oplossingsrichting.

De tweede vraag gaat over de rol van de rechter. De rechter toetst het individuele geval aan de hand van de wet. Welke verwachtingen mogen we van de rechter hebben voor het controleren van het systeem zelf? Is het eigenlijk niet de taak van de rechter om de hele uitvoering in de vorm van automatisering over te slaan en gewoon te kijken: wat is het besluit geworden voor deze individuele burger en kan dat besluit gerechtvaardigd worden aan de hand van de wet? Daarmee komt de rechter niet toe aan het toetsen van het systeem.

Mevrouw **Prins** (CDA): Dank u beiden voor de informatie en de toelichting. Ik heb nog wel een vraag die ietsje verdergaat dan waar u het net over had, mevrouw Lokin, namelijk over de zogenaamde menselijke maat en het maatwerk. We worden steeds meer geconfronteerd met het feit dat maatwerk gewenst is. In hoeverre kan je in het systeem maatwerk inbouwen? Want om dat allemaal later bij de rechter te doen, is voor veel burgers een stap te ver. Wat zou je dus kunnen doen om maatwerk in de uitvoering toch een plek te geven? In hoeverre kan AI daarbij juist wel of juist niet helpen?

De **voorzitter**: Dank. Ik zie geen verdere vragen meer. Dan doe ik er even een vraag van mezelf bij, die aansluit op de laatste vraag. Ik denk dat in deze hele discussie de toeslagenaffaire toch een beetje een olifant in de Kamer is. Wat kunnen we daarvan leren? Een vraag die ik daarbij had, gaat over de algoritmen. Er wordt steeds gevraagd om een hardheidsclausule, om de menselijke maat. Kunnen algoritmen, behalve dat ze daarvoor problemen veroorzaken, op de een of andere manier ook helpen bij de oplossing ervan? Kun je een deel van die hardheidsclausule in een algoritme gieten?

Ik denk dat de meeste vragen aan mevrouw Lokin gesteld zijn, maar misschien kunnen we toch gewoon de volgorde aanhouden, voor het geval meneer Wolswinkel er ook iets over te melden heeft.

De heer **Wolswinkel**: Was de vraag over deep learning aan mevrouw Lokin of aan mij gericht? Aan ons beiden, begrijp ik. Oké, dan zal ik beginnen. Bij deep learning is AI de meest geavanceerde vorm en misschien ook de meest futuristische; daar loop je misschien wel aan tegen de grenzen van uitlegbaarheid. De vraag is hoe we daarmee om moeten gaan. Zoals ik al wilde schetsen: je kunt zeggen dat wij die deeplearningtechnieken ook moeten toepassen; dan doen we een concessie aan de uitlegbaarheid. Je kunt ook zeggen: zolang een systeem niet uitlegbaar is, is er een soort red line; maak het eerst maar

uitlegbaar en tot die tijd kun je deze techniek nog niet toepassen. Ik zet het nu een beetje tegenover elkaar, maar zoals ik aan het einde van mijn presentatie aangaf, is het recht, wetgeving, ook wel een aanjager geweest voor het inzetten op explainable AI. Ook al zijn de technieken complex, je moet toch kijken of je niet een betere uitleg kunt geven dan die we voorhanden hebben. Ik weet niet of het de aangewezen route is om direct te zeggen: we geven die eis van uitlegbaarheid op en we laten die technieken zomaar toe.

Daar komt bij dat het ook kan afhangen van de toepassing die aan de orde is. Dat valt ook binnen het discussieveld: is het volledig geautomatiseerde besluitvorming, is het deels geautomatiseerde besluitvorming, hoe grijpt het in in de fundamentele rechten van mensen? Maar het lijkt me een goed aanknopingspunt, juist bij mensgeoriënteerde AI, om te zeggen, ook bij deep learning: laten we eens kijken hoever we kunnen komen met uitlegbaarheid; laten we dat niet zomaar opgeven om maar die techniek mogelijk te maken.

Over de rol van de rechter zijn terecht dingen opgemerkt. Zeker de bestuursrechter komt aan het einde van de rit met een individueel besluit in aanraking en zal zich daarover een oordeel moeten vormen. Hij heeft wel het instrumentarium om het hele proces van totstandkoming van dat besluit mee te nemen. Het zorgvuldigheidsbeginsel komt dan in beeld. Dat gaat eigenlijk over het hele proces. Dan ontkomt hij er niet aan om ook te kijken naar de vraag: hoe heeft het geautomatiseerde systeem dat is gebruikt, doorgewerkt in het individuele besluit? Hij zal zich daar een oordeel over moeten vormen, maar inderdaad wel in het licht van het genomen besluit. Dat is zijn vertrekpunt. Daarom zegt bijvoorbeeld de Raad van State: dat systeem is prima, of niet prima, maar ik wil in ieder geval dat je de onderliggende keuzes bekendmaakt, zodat mensen op basis daarvan hun zaak kunnen aanvechten. Dan hoeven ze niet het hele systeem openbaar te maken, maar wel datgene dat voor hen nodig is om het besluit te kunnen aanvechten.

Tegelijk zie je bij de SyRI-uitspraak dat niet de bestuursrechter aan zet was, maar de civiele rechter werd gevraagd om in zijn algemeenheid een oordeel te vellen over het systeem SyRI. Die weg kan natuurlijk ook bewandeld worden. Er zijn dus ook wel voorbeelden waarin het systeem als zodanig is aangevochten, maar als je het hebt over de weg van de bestuursrechter: die zal vanuit het individuele besluit kijken naar het systeem en zal dus niet per se het hele systeem op z'n kop zetten of erin duiken, maar hij zal wel datgene beoordelen wat nodig is voor de beoordeling van het individuele besluit.

Dan de toeslagenaffaire. In de eerste plaats hangt daar nog een beetje boven de markt wat nou de rol is geweest van geautomatiseerde besluitvorming in dat hele proces. Volgens mij is dat nog niet echt boven tafel. Er was een soort tunnelvisie, maar kwam die nou voort uit de mens of uit de computer? Dat moet nog boven tafel komen.

Kunnen algoritmen helpen bij de oplossing? Je zou eigenlijk willen dat het systeem als het ware vlagt: hé, dit zijn bijzondere gevallen; kijk daar eens naar. Algoritmen zouden een

onderdeel van de oplossing kunnen zijn als een systeem kan vlaggen: hé, dit zijn bepaalde kenmerken die met zich zouden kunnen brengen dat de toepassing van de algemene regel disproportioneel uitpakt. Het zou natuurlijk heel mooi zijn om dat soort toepassingen te ontwikkelen. Daar is volgens mij ook wel aandacht voor bij uitvoeringsorganisaties. Het kan een red flag of een green flag zijn, maar ik meen dat het een red flag is; dan wordt er gevraagd: hé, dit is een bijzonder geval; neem eens contact op met deze persoon; benader deze persoon eens even proactief. Ik denk dat dat wel mogelijk is, omdat er inderdaad echt twee kanten zitten aan AI: de regel waar niemand van kan afwijken, maar ook juist de regel die helpt om het individu te identificeren.

De **voorzitter**: Dank. Mevrouw Lokin.

Mevrouw **Lokin**: Ik heb er eigenlijk bijna niets aan toe te voegen. Over deep learning: bestuursorganen nemen een hoop beslissingen over mensen, dus besluiten met rechtsgevolg, zeg ik dan maar even, zoals het opleggen van aanslagen en het toekennen van uitkeringen, puur op basis van een geavanceerde statistische analyse van een grote bak gegevens. Dat vind ik nog steeds moeilijk voorstelbaar, omdat die gegevens vaak over een groep gaan en niet over dat individu. Daar wordt deep learning nu wel voor ingezet. Het zijn eenvoudigweg niet de gegevens van die persoon. We kunnen niet een aanslag opleggen met de gegevens van iemand anders dan de persoon in kwestie. Ik denk dus dat het voor de initiële besluitvorming sowieso moeilijk voorstelbaar is om dat toe te passen. Het kan natuurlijk wel om analyses te maken van selecties, om te controleren. Het zou ook kunnen gaan om de vraag: welke springen eruit om bijvoorbeeld dienstverlening aan te bieden en mensen te ondersteunen? In die zin spreek ik altijd liever over analysemodellen dan over risicomodellen. Maar misschien moeten we als Nederland -- samenleving, overheid, parlement, politiek, ambtenarij -- ook ergens een grens trekken; die discussie moet de komende tijd denk ik gevoerd worden. Dit traject is daar input voor. Misschien moeten we zeggen: hier ligt ergens een grens; als we het niet meer kunnen uitleggen, laten we het dan ook gewoon maar helemaal niet doen. Misschien is dat wel iets om in een AI-wet te verankeren. Ik zeg het een beetje voorzichtig, want het is natuurlijk een hele discussie, maar persoonlijk denk ik dat je daar wel een keer een grens in zou moeten trekken. Je moet er in ieder geval duidelijkheid in creëren.

Is het de taak van de rechter om het systeem te toetsen? Nee, ik denk niet dat het de taak van de rechter is om het systeem te toetsen. Je moet inderdaad kijken of de wet in een bepaald geval op de goede manier is toegepast. Daarvoor heeft de rechter wel inzicht nodig, meer dan voorheen, in wat het systeem doet. Dat inzicht moeten overheidsorganisaties die dat systeem z'n werk hebben laten doen in zaken die spelen, dus ook kunnen bieden.

Over de maatwerkmogelijkheid en de hardheidsclausules heeft de heer Wolswinkel ook al iets gezegd. Je kunt de techniek inderdaad ook gebruiken om indicaties te krijgen van waar je zaken handmatig zou moeten behandelen, waar je nog naar zou moeten kijken of waar je een uitzondering zou moeten maken. Ik denk ook dat we bij bepaalde wetgeving eerder de conclusie zouden moeten trekken: hé, dit is niet automatiseerbaar. Maar dat betekent wel dat in het politieke discours de realisatie er moet zijn dat er dan dus meer mensen nodig zijn om bepaalde processen af te handelen. Dat is een afweging tussen het efficiëncystreven en de veelgenoemde rechtsstatelijkheid. We zien in de analyse die we doen wel dat we op een gegeven moment op het spoor komen: hé, hier moeten wij eigenlijk de afslag gaan nemen naar een handmatig proces; dit is niet meer zo te formaliseren dat we het geautomatiseerd kunnen afdoen. Die keuzes kunnen in dat proces dus wel helderder worden.

De **voorzitter**: Dank. Ik denk dat dat laatste een opdracht aan ons is om bij wetsbehandelingen de vraag te stellen of het automatiseerbaar is en zou moeten zijn of niet. Ik zie geen vragen meer en het is 09.57 uur; dat is heel netjes. Ik wil meneer Wolswinkel en mevrouw Lokin heel hartelijk danken voor hun bijdrage. Ik spreek de verwachting en de hoop uit dat we daar goed gebruik van gaan maken in de Eerste Kamer. We gaan zo meteen digitaal verder met het tweede deel van deze bijeenkomst. Die is van 10.15 uur tot 11.15 uur. De leden hebben de tijd om naar het Eerste Kamergebouw te lopen, maar wie wil kan eventueel ook hier blijven om hier een rustig plekje te zoeken. Nogmaals dank aan de deskundigen. Voor de overigen: tot zo meteen.

De bijeenkomst wordt geschorst van 10.00 tot 10.17 uur.

De **voorzitter**: [...] Ik heb problemen gehad en ik hoorde van anderen dat het ook zo was, maar we gaan het proberen. Wij hebben tot 11.15 uur de tijd en gaan kijken hoe snel we het kunnen doen. Ik weet dat er na 11.00 uur ook andere vergaderingen zijn en dat misschien mensen gaan afhaken. We gaan snel van start. We hebben in het tweede deel twee deskundigen en beginnen met de heer Erik van de Sandt. Hij is onder andere van het Team High Tech Crime van de nationale politie. U heeft het woord en tien minuten de tijd voor uw presentatie.

Presentatie 3

Gesprek met:

- de heer Van de Sandt (Team High Tech Crime van de nationale politie, Korps Politie Caribisch Nederland, University of Bristol en National Research Centre on Privacy, Harm Reduction and Adversarial Influence Online)

De heer **Van de Sandt**: Allereerst wil ik u hartelijk danken voor de uitnodiging. Ik zat natuurlijk de stukken door te nemen en heb gezien wat u de afgelopen tijd op u af hebt zien komen. Ik herkende heel erg veel. Er zijn zo veel ideeën, er is zo veel input en er komen zo veel methoden langs: hoe ga je dat structureren, op een manier zodat het ook nog eens gekoppeld is aan de praktijk en recht doet aan de juridische, technische en organisatorische werkelijkheid? In 2016 gingen wij als Team High Tech Crime van de nationale politie ons richten -- het klinkt heel erg mooi in het Engels -- op de critical security infrastructure van de georganiseerde criminaliteit. Hier ziet u een aantal voorbeelden van wat wij deden rond die tijd. Dit soort criminele facilitators, die de beveiliging voor de georganiseerde criminaliteit regelen, hebben ontzettend veel klanten. Op het moment dat je in hun netwerk een positie krijgt, komt er heel veel data vrij. Wij kwamen erachter dat die data niet alleen ontzettend groot zijn, maar ook nog eens heel erg abstract. Op die ruwe data zitten nog allemaal beveiligingsmaatregelen. Mensen zeggen niet hun echte naam. Je schrijft niet op: ik ben Henk van Ingrid en dit is het adres waar ik woon. Data kan ook nog encrypt zijn et cetera. Alles bij elkaar opgeteld: als wij niet die ruwe data tot feiten kunnen verwerken als politie, dan draagt dat verder bij aan de beveiliging van criminelen. Wij kwamen erachter dat wij een andere discipline nodig hebben dan alleen tactische en digitale opsporing, namelijk datagedreven opsporing. We hebben data science -- dat zijn de methoden en technieken die erbij horen -- nodig voor de verwerking van wat wij dan even noemen "big evidence". Maar wij doen, zoals u ook kunt zien op dit plaatje, al die opsporingsonderzoeken met partners, in binnen- en buitenland. Dan is één gedeelde taal ontzettend belangrijk om uit te leggen wat je doet, en wat de weg voorwaarts is. Dan heb je een omvattend raamwerk nodig. Dus gingen wij samenwerken met academici, met onze internationale partners en wij ontwikkelden een raamwerk dat wij CSAE noemden. Dat hebben we gepubliceerd in een whitepaper. CSAE bestaat uit een aantal componenten. We leggen uit hoe disciplines bij elkaar komen. Wat er in het verleden gebeurde met betrekking tot opsporen en wat vandaag gebeurt, maar waarschijnlijk ook waar we als opsporing in de toekomst naartoe gaan. We volgden eigenlijk de transformatie van gegevens van ruwe data tot uiteindelijk feiten en hoe we in elke stap steeds van kwantiteit naar kwaliteit gaan. Die transformatie koppelen we ook aan een bedrijfsproces. Een heel simpel bedrijfsproces dat bestaat uit vier stappen en ook recht doet aan de juridische en organisatorische werkelijkheid. Want Collect and Engage, zoals u ziet, is gekoppeld aan Politiewet en strafvordering bijvoorbeeld, terwijl Store and Analyze veel meer gekoppeld is aan de Wet politiegegevens. Ik heb in de twopager

uitgelegd hoe die stappen in elkaar zitten. We hebben daar ook een verfijning op aangebracht per stap. Dan leggen we ook uit wat onze methodologie is, want wij hebben het niet zo zeer alleen maar over AI. Wij hebben het over het mixen van kwalitatieve methoden en technieken, dus waar de mens centraal staat, met meer statistische en dus kwantitatieve methoden en technieken. Die methodologie kun je op elke stap in het bedrijfsproces loslaten. Dat zult u straks ook wel zien.

Daarnaast hebben wij aandacht voor wat wij "de harmonisatiedoelstelling" noemen. Dat is dat er niet alleen ruimte moet zijn voor juridische en organisatorische harmonisatie. Wij geven in de two-pager en de whitepaper ook voorbeelden van wat dat betekent. Wat nodig is voor datagedreven werken is technische harmonisatie, en dan gaat het over gedeelde ontologieën, gedeelde dataschema's et cetera. Dat is zeker in de aanpak van de ondermijnende criminaliteit, waarin overheidsinstanties veel meer gaan samenwerken, ontzettend belangrijk om de kwaliteit van de data waarmee je werkt, te waarborgen. Die juridische, organisatorische en technische harmonisatie zijn ook communicerende vaten. Die hebben invloed op elkaar. We leggen ook uit wat de ondersteunende beleidsagenda's zijn om te komen tot datagedreven werken, bijvoorbeeld met wat nodig is voor hr. Maar de kern van dit alles, wat al deze componenten met elkaar verbindt, is een publieke waardenfilosofie. Dat is ook de reden waarom wij naar buiten zijn getreden met een whitepaper, omdat we in een bepaalde mate transparant willen zijn over wat wij doen.

Hoe zetten wij dat raamwerk als Team High Tech Crime in om die zware en georganiseerde cybercriminaliteit in dit geval aan te pakken tijdens de covidpandemie. Ik ga u straks een aantal voorbeelden geven uit een bepaald onderzoek dat wij deden, dat van DoubleVPN. Ik heb ook toestemming gekregen om een tipje van de sluier op te lichten. We hebben namelijk tijdens het hoogtepunt van de covidpandemie, toen we deze criminele facilitator gingen aanpakken, bijvoorbeeld een ziekenhuis kunnen waarschuwen en informeren dat ze waren gehackt. Je moet er toch niet aan denken dat daar ransomware op was geplaatst. Dit soort dingen kunnen we alleen maar doen als we gebruikmaken van data science. Wat u gaat zien in de voorbeelden die ik ga geven, is dat datagedreven werken, datagedreven opsporing in dit geval, veel meer validiteit en betrouwbaarheid kan aanbrengen met betrekking tot het creëren van zicht. En met zicht bedoelen we: overzicht, inzicht, vooruitzicht en terugblik, met betrekking tot wat we moeten verzamelen, rechtmatig natuurlijk, wat we rechtmatig moeten opslaan, wat we rechtmatig moeten analyseren en wat we rechtmatig moeten bestrijden. Stelt u zich eens voor dat we uit voorgaande onderzoeken allemaal ruwe data hebben verzameld, dat we die ruwe data hebben genormaliseerd, dat dat informatie is geworden dat we die hebben opgeslagen. Informatie betekent dus dat we over die ruwe data zeggen: deze letters achter elkaar, dat is een plaatsnaam en deze cijfers achter elkaar, dat is een IP-adres en deze letters achter elkaar is bijvoorbeeld de

domeinnaam van een website. Die willen we analyseren in het vooronderzoek en die willen we bij elkaar brengen. De vraag is dan in die analysefase: hoe komen we dan tot DoubleVPN en waarom is dat zo'n belangrijke target in de bestrijding van georganiseerde cybercriminaliteit?

Normaal gesproken maken we dit soort kwalitatieve analyses op een strategisch, hoog abstract niveau. Dat is een kwalitatief product, in dit geval een crime script die we voorleggen tijdens een round table discussion. We nodigen bijvoorbeeld mensen van banken uit vragen hen bijvoorbeeld: welke dienst binnen de ondergrondse economie valt u nu het meeste lastig? Daar komt dan uit: VPN's, want in ons opsporingsonderzoek lopen wij tegen zo'n beveiligde internetverbinding aan en kunnen we niet verder met ons onderzoek. By the way, dit zijn niet de VPN's die Henk en Ingrid gebruiken of ikzelf. Nee, het zijn echt VPN's die exclusief zijn gericht op de cybercriminele markt. Maar nu ziet u rechts opeens een strategische datagedreven analyse, waarbij we algoritmes gebruiken die antwoord geven antwoord op de vraag: waar praat de top van de Russischtalige cybercriminele ondergrondse economie over? Welke thema's bespreken zij wanneer ze het over Nederland hebben? Dat was voor ons verrassend. Een van de grootste thema's zijn VPN's, die kennelijk in ons land worden gehost.

Nu ziet u al meteen dat statistieken alleen maar beschrijven, maar ze verklaren niets. Dus je hebt altijd input nodig van mensen om te verklaren wat hier staat. Het is niet alleen de mens die zegt welke dataset we hiervoor moeten gebruiken. Het is niet alleen de mens die deze algoritmes maakt, maar het is ook de mens die verklaart wat dan vervolgens het resultaat is. We gingen toen kijken in de criminele VPN-wereld. Ook daartoe gebruiken we allemaal verschillende algoritmes, waarbij we er opeens achterkwamen, bijvoorbeeld, dat DoubleVPN eigenlijk in al onze onderzoeken die wij in het verleden hebben gedaan, telkens terugkwam, dat de klanten van DoubleVPN regelmatig aanvallen uitvoerden op Nederland. We kunnen bijvoorbeeld ook een analyse doen door middel van algoritmes welke criminelen er over VPN's aan het praten zijn. We hebben het nu over criminelen die het taalgebruik bezigen van VPN-providers en dan ziet u ook dat rechercheurs echt teruggaan naar de bron en ook checken: he, klopt het wat het algoritme zegt dat deze bijnaam daadwerkelijk criminele VPN's aanbiedt? We gaan altijd terug naar de bron. We checken het altijd en kunnen daardoor het model robuuster maken. Er kunnen false positives tussen zitten. Er kunnen ook false negatives tussen zitten, dus dat een rechercheur verwacht dat Pietje Puk ertussen zou zitten, maar dat dit niet zo is.

Als laatste is het ook zo dat we dieper in het hele netwerk kunnen duiken van DoubleVPN, omdat we eigenlijk al heel veel losse entiteiten hadden uit voorgaande die we nu tijdens het vooronderzoek kunnen koppelen en relateren aan de organisatie achter deze criminele VPN en ook hoe hun eigen bedrijfsnetwerk in elkaar zit. Dat hele bedrijfsnetwerk bleek in

Nederland te zitten. Dan is het niet alleen meer valide en betrouwbaar, maar we kunnen eigenlijk ook veel proportioneler handelen. Nu hebben we in een vooronderzoek al veel meer inzicht in hoe die organisatie in elkaar zit en hoe hun technische bedrijfsnetwerk in elkaar zit en hoeven we onze opsporingsbevoegdheden minder breed in te zetten. We kunnen veel gericht te werk gaan. Maar we zetten dit raamwerk niet alleen in ter versterking van de democratische rechtsstaat, omdat ondermijnende criminaliteit de democratische rechtsstaat aantast. Nee, CSAE kan ook bijdragen aan het voorkomen en herstellen van de fouten die een overheid maakt of door te veel overheidsbemoeienis. Omvattende raamwerken bevorderen transparantie et cetera.

Om u een voorbeeld te geven van hoe CSAE dat doet, neem ik privacy. Privacy is iets wat alle kanten op kan gaan, vrij abstract. CSAE kan dan helpen het begrip "privacy" verdieping te geven door het te koppelen aan het bedrijfsproces van datagedreven opsporen. Dan kunnen we vragen: goh, als u het over privacy heeft, bedoelt u dan dataminimalisatie in die Collectfase? Of wanneer we van die ruwe data informatie maken en dat opslaan, doelt u dan op retentie dus bewaartermijnen? Of wanneer we die informatiepunten bij elkaar willen brengen, uit verschillende onderzoeken, en daar intelligence van willen maken en die analyseren, bedoelt u dan doelbinding? Of is het zo dat, wanneer we politiegegevens willen verstrekken aan derden het dus hebben over verstrekking? Zodat ook onze partners bijvoorbeeld maatregelen kunnen nemen, denk aan de haven van Rotterdam en drugshandel, om weerbaarder te worden. Dit raakt ook het belang van een veel verfijndere Wet politiegegevens. Het roept de vraag op of de toekomstige datagedreven bestrijding van ondermijnende machtsstructuren in Nederland wel uit de voeten kan met de huidige invulling van dataminimalisatie, retentie, doelbinding en verstrekking. Het einde van mijn pleidooi is dus dat CSAE een omvattend raamwerk is dat allerlei componenten heeft en waarbij de publieke waardenfilosofie centraal staat. Het helpt om al die ideeën, al uw input te structureren en te koppelen aan de praktijk.

Tot zover mijn presentatie over de noodzaak van omvattende raamwerken voor het begrip van en grip op datagedreven werken.

De **voorzitter**: Dank u wel. Ik ben ervan overtuigd dat er nogal wat vragen zijn, maar die stellen wij na de volgende spreker. Ik hoop dat u in de gelegenheid bent om nog even bij ons te blijven? Dat kan? Fijn. Dan geef ik graag het woord aan Heleen Janssen, onderzoeker bij de Universiteit van Amsterdam en Universiteit van Cambridge. Zij heeft eerder gewerkt bij de Directie Constitutionele Zaken en Wetgeving en gaat ons iets vertellen over de mensenrechtenimpactassessment en hoe de Eerste Kamer dat zou kunnen gebruiken.

Presentatie 4

Gesprek met:

- mevrouw Janssen (onderzoeker bij de Universiteit van Amsterdam en Universiteit van Cambridge)

Mevrouw **Janssen**: Hartelijk dank, mevrouw de voorzitter. Dank ook aan de Eerste Kamer voor de uitnodiging voor deze deskundigenbijeenkomst. Ik ga u wat vertellen over ideeën en suggesties hoe de Eerste Kamer meer grip op wetgeving en beleid met focus op AI zou kunnen krijgen. Daarvoor een kleine agenda. Ik ga iets zeggen over de ontwikkelingen rondom de toetsing van AI-systemen op grondwettigheid, over mensenrechtenimpactassessments voor overheden en over hoe de Eerste Kamer die kan inzetten voor de eigen grondwettoets. En tot slot zal ik wat zeggen over de mogelijkheden voor kennisverbreding en -verdieping en een aantal key takeaways meegeven.

We hebben vorige week al gehoord van de twee personen die een presentatie hielden, dat we onderscheid maken tussen zelflerende systemen en niet-zelflerende systemen. Bij de zelflerende systemen bepaalt de machine welke features relevant zijn voor de associaties die leiden tot gewenste uitkomsten. Bij de niet-zelflerende bepaalt de mens welke features relevant zijn. Prof. Jonker uit Delft zei ook dat zelflerende machines veel succesvoller zijn dan niet-zelflerende systemen en dan mensen.

Succesvoller? Dat kun je op verschillende manieren uitleggen. Inderdaad, AI is vaak veel efficiënter -- en dan heb ik het over de zelflerende systemen -- efficiënter, sneller en goedkoper dan een mens en niet-zelflerende systemen. Daarmee vormen zij ook hele sterke drijfveren voor overheden en bedrijven om AI-systemen te willen gebruiken.

Maar als je naar de overheid kijkt, dan rijst de vraag: hoe kun je nou de publieke waarden en met name ook die grondrechten in AI-systemen van de overheid adequaat borgen?

Vandaag staat ook de vraag centraal hoe de Eerste Kamer haar grip op AI-systemen in wetgeving en overheidsbeleid kan verstevigen.

De bekende voorbeelden in de dagelijkse praktijk zitten met name in het ontdekken van nieuwe inzichten, efficiency van processen verbeteren, aandacht van consumenten trekken en vasthouden -- dat is in de kern het bedrijfsmodel van Facebook en YouTube -- en gedrag en fenomenen voorspellen. Daar zijn ook al vele voorbeelden van voorbijgekomen in de presentaties van vorige week en van hedenochtend.

Als je dan gaat kijken naar wat typisch in die AI-systemen grondrechtenrisico's meer in den brede oplevert, komt bij de meeste mensen al snel het begrip "bias" naar boven; de vooringenomenheid die in data zit, in de toegekende features die bij die data komen, in de wijze waarop algoritmen worden ingericht of de wijze waarop met uitkomsten wordt

omgegaan. Bias brengt vaak een hoog risico op discriminerende toepassingen met zich mee.

Een tweede punt, dat vorige week ook al kort is besproken, zijn de ondoorzichtige associaties en het onbekende gebruik van gegevens. Een voorbeeld dat genoemd is, is dat het systeem een husky herkent, niet omdat het de snoet van de husky herkent, maar omdat het de sneeuw op de achtergrond herkent. Die black box beperkt de menselijke interpretatie en ook de mogelijkheden om tijdig te corrigeren en maakt het opsporen van risico's en schade erg ingewikkeld of onmogelijk, dat is ook al een paar keer gezegd. Dat is niet alleen bij organisaties, maar dat geldt met name ook voor burgers, die lijden onder beslissingen die hun grondrechten aantasten.

We zien ook dat zelflerende systemen vaker afwijkingen gaan vertonen. Dat is inherent aan die systemen, want zij kennen tenslotte zelf waarden toe aan data en features. Daardoor kunnen door mensen onvoorziene effecten te laat worden gedetecteerd en/of op waarde geschat. Als je dat combineert met de black box, dan zie je daar ook die complexiteit. Ook versterkende effecten kunnen gemakkelijk optreden, omdat AI vaak op grote schaal wordt toegepast en gebruikt, waardoor veel mensen kunnen worden geraakt door die uitkomsten.

De vraag is vervolgens: welke grondrechten komen met name onder druk te staan? We hebben in het EVRM, in onze Grondwet en in IVBPR een hele catalogus aan grondrechten. Als we even scherp kijken, dan zien we dat non-discriminatie, privacy en een eerlijk proces en recht op behoorlijk bestuur, dat is ook al een aantal keren genoemd, behoorlijk onder druk kunnen komen te staan. Uitingsvrijheden eveneens. Dan praten we niet alleen maar over die vrijheden en de negatieve vrijheid, maar ook over een mogelijk chilling of ook wel verkillend effect, bijvoorbeeld als de overheid algoritmes zou gaan inzetten om haatcontent op te sporen. En dan hebben we nog de sociale grondrechten. Dit wordt allemaal goed uitgelegd in het boek van Janneke Gerards, Max Vetzo en Remco Nehmelman, Algoritmes en grondrechten, dat in 2018 is verschenen, een erg informatief boek, waarvan ik ook zou zeggen: zet het in jullie bibliotheek neer.

Dan gaan we kijken naar wat er binnen de departementen is gebeurd. De minister van Binnenlandse Zaken heeft in juni een brief over de voortgang van AI-systemen verzonden aan de Tweede Kamer. Daarin heeft zij de handreiking non-discriminatie-by-design voor ontwerpers van algoritmische systemen uitgebracht. Dat is een belangrijke handreiking, ontwikkeld door de Universiteit van Tilburg. En zij heeft ook aangekondigd dat er een mensenrechtenimpactassessment (MIA) op algoritmes aankomt. Dat is aangekondigd, maar nog niet uitgebracht. Dat MIA staat verder centraal in deze presentatie. Dat zou moeten worden uitgevoerd bij de rijksoverheid, op het moment dat een departement voornemens is

om een AI-systeem te ontwikkelen voor beleid of wetgeving. Het idee is dat daarvan een verslag komt in een MIA-rapport.

Het MIA-team dat het impactassessment moet gaan uitvoeren wordt het liefst wat breder samengesteld; met de opdrachtgever, projectleider, de ontwikkelaar van het algoritme, de Functionaris Gegevensbescherming, juristen, datawetenschappers en statistici. Dat is een diverse groep mensen die zich buigt over de verstandige ontwikkeling van een AI-systeem. Dat doe je bij voorkeur al in het ontwerp- en het ontwikkelstadium en niet pas achteraf. Een MIA biedt deze groep mensen die het AI-systeem gezamenlijk moet gaan ontwikkelen, een goede structuur om die dialoog over de impact op grondrechten als gevolg van het systeem goed te kunnen voeren. Je ziet dus dat er mensen met verschillende plumeau of achtergronden bij elkaar zitten, die tot verstandige beslissingen moeten komen. Vervolgens wil je dat er op grond van die disciplines een gewogen en gebalanceerde inbreng komt. En daarnaast biedt dat stapsgewijze proces ook een hele goede mogelijkheid om de gemaakte keuzes vervolgens te kunnen uitwerken naar de verantwoordelijke bewindspersoon. De vraag is nog wel of het MIA verplicht gaat worden. Dat is op dit moment nog niet duidelijk. Hoe ziet dat MIA er nou uit? Ik kan alleen maar heel kort highlighten hoe dat stappenproces eruitziet. Allereerst beschrijft dat MIA-team het beleidsdoel en waarom het AI-systeem juist geschikt is om dat doel te bereiken. Daarbij moeten ook al de publieke waarden worden benoemd die daarin een rol spelen. Bij de tweede stap gaat het team het systeem bouwen. Tijdens de bouw van dat systeem wordt het AI-systeem ook getest in een gecontroleerde omgeving, dus er wordt geëxperimenteerd en getest. Daarbij worden ook de mogelijke risico's voor de grondrechten geïdentificeerd, en zo mogelijk ook al getaxeerd. Op het moment dat het systeem in de grondverf staat, komt de derde stap in zicht. Daarbij moet het team beoordelen of het AI-systeem wel proportioneel is in relatie tot mogelijke grondrechtelijke inbreuken. Op basis van de proportionaliteitstoets die hier dus moet worden verricht, kan het team achterhalen of een systeem mogelijk beperkingen op grondrechten met zich meebrengt. Maar het kan ook zijn dat een systeem een grondrecht echt geweld aandoet. Op het moment dat een beperking of een schending wordt vastgesteld in die proportionaliteitstoets, zal het MIA-team terug moeten naar stap 1, en moeten kijken naar het beleidsdoel, en misschien moet het voor een ander systeem kiezen. Het kan heel goed zijn dat het niet noodzakelijk is om een AI-systeem te gebruiken, maar dat er ook andere mogelijkheden zijn. Op het moment dat je door stap 3 heen bent, ga je naar stap 4 en dan neem je maatregelen om retrisico's te mitigeren. Het doel van het hele impactassessment is om te voorkomen dat je met systemen gaat werken terwijl je niet goed in beeld hebt wat de grondwettelijke risico's zijn. Dat is verschrikkelijk belangrijk, juist om het vertrouwen in overheidsgebruik van AI-systemen toch zo veel mogelijk te borgen.

Het MIA moet telkens worden verricht wanneer de overheid overweegt om een AI-systeem te ontwikkelen, in te zetten of aan te kopen; met name dat laatste, het aankopen, is van belang, dat is voorheen ook al even aangestipt. Op het moment dat de overheid iets koopt bij een bedrijf -- off the shelf, zoals de Engelsen dat zeggen; het ligt op de plank en de overheid koopt het aan -- of de overheid het laat ontwikkelen door private ontwikkelaars, dan komt juist ook weer de vraag boven wat er wordt ingebouwd in die algoritmes. Het idee is om dan juist ook het MIA te laten verrichten en bijvoorbeeld ook in de contractvoorwaarden te laten opnemen dat dat MIA wordt verricht, in gezamenlijkheid met de overheid en het bedrijf dat het AI-systeem eventueel gaat ontwikkelen, juist om te voorkomen dat een overheid of een bewindspersoon kan zeggen: ik ben niet verantwoordelijk, dat is het bedrijf. Daarover zijn nog niet de laatste woorden gezegd, maar je zou niet willen dat je een systeem koopt waarvan je niet weet hoe dat zit. Maar goed, mevrouw Lokin heeft daar net ook al verstandige woorden over gezegd. Het is wel iets om goed in de gaten te houden, zeker ook als het andere overheden betreft.

Het MIA-rapport waar ik het over had, zou per stap de antwoorden en overwegingen en de gemaakte keuzes moeten vastleggen. Dan kan het dienen als naslagwerk en als verantwoordingsinstrument. Dat laatste is erg belangrijk, omdat op het moment dat een beleidsdepartement en een bewindspersoon dat MIA hebben verricht, ze dat ook kunnen verantwoorden naar de Raad van State, naar de Tweede Kamer, naar uw Kamer, naar toezichthouders en in voorkomende gevallen ook naar de rechter. Hoe werkt het systeem, hoe zit het in elkaar? Waarom is er gekozen voor dit systeem, op deze manier?

Ik realiseer me dat het MIA ook geen silver bullet is, maar het is een onderdeel van infrastructuur die groeiende is en die de grondrechten en andere publieke waarden bij de inzet van AI-systemen moet helpen borgen.

De vraag rijst vervolgens of zo'n MIA een heel nieuw instrument is. Moeten we nou weer iets nieuws gaan doen, als overheid? Nou, ik zie een hele goede aansluiting bij artikel 35 van de Algemene verordening gegevensbescherming, dat overheden verplicht om een gegevensbeschermingseffectbeoordeling te doen, kortweg een DPIA, op het moment dat een risico bestaat van inbreuken op rechten en belangen van betrokkenen. En als je kijkt naar de vier stappen die artikel 35(7) AVG voorschrijft, dan zie je ook dat die stappen heel erg overeenkomen met de stappen die ik zojuist gepresenteerd heb over het MIA. Het dringende advies van mij zou dan ook zijn dat het MIA gelet op die overeenkomstige stappen in veel gevallen met de DPIA mee kan lopen. Er zullen gevallen zijn waarin dat niet kan, maar dan kan het MIA ook afzonderlijk, onafhankelijk van een DPIA worden verricht. Wat betekent dit alles voor de Eerste Kamer? Het MIA kan de Eerste Kamer een goed kader bieden om beleids- en wetsvoorstellen waarin AI-systemen zitten te toetsen op die grondwettigheid, lijkt mij. Daarbij is die proportionaliteitstoets in stap 3 heel erg belangrijk.

Het stappenschema zoals hier gepresenteerd, is natuurlijk verkort gepresenteerd, maar dat wordt dus nog nader uitgewerkt met praktische en verdiepende vragen. Die vragen en die stappen tezamen zullen de Eerste Kamer behulpzaam zijn bij het bevragen van de verantwoordelijke bewindspersoon die een AI-systeem presenteert en bij de beoordeling van de grondwettigheid van het voorgestelde AI-systeem.

Naast het MIA is het ook van belang dat er goed zicht ontstaat op de impact van die AI-systemen van de overheid. Daar komt die verplichting van het MIA om de hoek. Het zou heel mooi zijn als de rijksoverheid daar als eerste mee gaat experimenteren, zoals destijds in 2013 ook met het DPIA is gebeurd. De Eerste Kamer zou er bij de regering op aan kunnen dringen om die MIA verplicht te maken. Het openbaar maken van het MIA-rapport zou ook heel goed zijn, omdat je dan samen over hetzelfde kunt discussiëren.

Daarnaast kan ook de kennis over die grondrechtelijke aspecten van AI goed worden georganiseerd en verspreid, intern en extern. Op dit moment kijkt de Eerste Kamer ook naar het ontwikkelen van een vaste Kamercommissie. Ik denk op zich dat dat kan werken, maar je wil absoluut voorkomen dat er een soort silo ontstaat waarin kennis komt te zitten die niet naar andere vaste Kamercommissies gaat, die andere publieke sectoren bestrijken. Je kunt ook niet zeggen dat lezen en schrijven bij één Kamercommissie zitten; iedereen moet dat kunnen. Daar wil je op enig moment naartoe. Je kunt die kennis extern organiseren, zoals vorige week en vandaag is gebeurd. Je kunt de samenwerking met de Tweede Kamer opzoeken. Die zijn al een stapje verder. En verder heeft het Rathenau er verstandige dingen over gezegd. Dat heeft met name gekeken naar hoe dit soort zaken in buitenlandse parlementen is geregeld.

Dan enkele key takeaways. Ik zou zeggen: Eerste Kamer, maak gebruik van het mensenrechtenimpactassessment, als het er straks is, om de regering bij haar voorstellen het vuur aan de schenen te leggen, als het gaat om AI-systemen. En dring er bij de regering op aan om het MIA zo veel mogelijk mee te laten lopen met DPIA. Laat het verplicht worden voor de rijksoverheid en koppel er een vorm van publicatieplicht aan vast; dat zou mooi zijn. Ik realiseer me dat er absoluut ook veel begrenzingsen aan een publicatieplicht zitten, maar het zou mooi zijn als je op dat niveau kunt starten met een gestructureerde discussie. En tot slot: breng kennis over systemen niet samen in één silo, maar zorg dat die in de haarvaten van de Eerste Kamer terechtkomt.

Daar wilde ik het bij laten. Dank u wel.

De **voorzitter**: Dank u wel. Een hoop praktische tips voor ons. Er is nog tijd om vragen te stellen. Het woord is aan Jeroen Recourt.

De heer **Recourt** (PvdA): Dank, voorzitter, en dank aan de inleiders. Mijn eerste vraag is een vraag aan de heer Van de Sandt van de nationale politie. De presentatie was mooi en helder, maar ik miste de basisafweging die iedere politieorganisatie heeft, die tussen efficiency en grondrechten. De publieke waarden kwamen in de inleiding terug. Daarmee was alles verbonden. Maar wie bepaalt die publieke waarden? Hoe is het zicht daarop? Hoe blijkt de intrinsieke spanning in de opsporing tussen efficiency en publieke waarden?

De **voorzitter**: Dank. Eigenlijk is de vraag: zou er geen mensenrechtenimpactassessment moeten zijn op uw werk, meneer Van de Sandt?

De heer **Van de Sandt**: Ik moet zeggen dat er op dit moment juridisch al veel mogelijk is. Ik geef in de two-pager tevens een aanzet door aan te geven waar algoritmes aan moeten voldoen. Ze moeten gekoppeld worden aan de rechtsstaat, aan de waarden van de democratische rechtsstaat. Ze moeten voldoen aan goed, valide en betrouwbaar wetenschappelijk onderzoek. De resultaten moeten worden vertaald in de juridische context, dus normatief. Ik noem het voorkomen van prosecutor fallacy et cetera. Er komen ook nieuwe waarden bij kijken, zoals human-in-command. De politie investeert op dit moment enorm in ethiek. De portefeuillehouder AI binnen de politie, de heer Van der Plas, heeft al veel onderzoek laten doen en stimuleert dit thema op verschillende niveaus. We hebben ethiektafels et cetera, waarbij we dit allemaal bespreken. Daarin zijn wij voortdurend in debat met academici, met organisaties en privacyactivisten over de vraag hoe wij meer ethiek kunnen aanbrengen. Moeten algoritmes worden getoetst of gaat het meer om de mensen die ze maken? Moeten we naar certificering toe? Moeten we eisen stellen aan de opleiding van mensen? Moeten ze een aantal keer per jaar terugkomen voor het bijhouden van literatuur et cetera? Daar zijn we nog niet uit. Het is iets wat we met z'n allen moeten bespreken. Dat is het debat.

De **voorzitter**: Dank. Mevrouw Janssen wil hier ook wat over zeggen.

Mevrouw **Janssen**: Ja, heel graag. Dank voor je antwoord, Erik. Ik ben het met je eens dat u daar allemaal heel goed naar moet kijken. Als het over AI-systemen gaat, dan hebben we het over het hele pakket. Het gaat niet alleen over het algoritme, maar ook over de mensen die in het systeem werken en over de processen die daarin plaatsvinden. Op het moment dat je het algoritme goed geregeld hebt, maar de juiste mensen niet aan boord hebt, dan is je systeem niet compleet. Dat willen wij goed borgen met zo'n impactassessment.

De heer **Van de Sandt**: Als ik daar nog iets aan mag toevoegen. Wij werken al met een GEB en met DPIA's. Maar als wetenschapper stel ik dat je beter niet kan doen aan verbodsethiek. Er is bijvoorbeeld een Europese verordening in de maak, die heel duidelijk zegt: bepaalde technologieën mogen niet. Dat is onwenselijk. Ik vraag mij af of er niet veel meer begeleidingsethiek nodig is. In een kwaliteitskader big data van het OM en de nationale politie en in datgene wat Heleen net presenteerde, geloof ik persoonlijk als wetenschapper veel meer. Dan worden in het hele proces de hele tijd de juiste vragen opgeroepen bij de mensen die de algoritmes maken: heb je hieraan gedacht, heb je deze waarborgen et cetera opgenomen? Als je dat goed documenteert, dan is de uitlegbaarheid en transparantie veel beter te volgen op momenten dat dat nodig is.

De **voorzitter**: Dank u wel. De volgende vraag is van Peter Nicolaï.

De heer **Nicolaï** (PvdD): Dank je wel, voorzitter. Ik heb twee vragen aan Heleen. Het schema over die MIA is voor ons als Eerste Kamer het uitgangspunt. Vooral stap 3 daarin is natuurlijk heel erg belangrijk: de beoordeling van de proportionaliteit. Welke criteria zouden we daarbij moeten toepassen? Wanneer komt die stap bij de Eerste Kamer terecht? Als wij wetgeving krijgen die wij moeten beoordelen, dan zit daarin vaak nog niet de vraag waar we de AI eventueel gaan inzetten. Dat komt meestal pas bij de uitvoering aan de orde. Ziet Heleen het zo dat het dan moet terugkomen bij ons als Eerste Kamer? Een vierde stap is dat je maatregelen moet nemen om de gevolgen en eventuele risico's te mitigeren. Wie controleert of dat vervolgens ook gebeurt? Ik denk niet dat de Eerste Kamer dat moet zijn. Zou er niet net als een Autoriteit Persoonsgegevens een autoriteit moeten zijn die daarop let? Dat waren mijn drie vragen.

De **voorzitter**: Dank. Het woord is aan Heleen Janssen.

Mevrouw **Janssen**: Hartelijk dank voor deze superrelevante vragen. Welke criteria moeten worden gehanteerd? In stap 3, de proportionaliteit, moet je gaan kijken of het systeem noodzakelijk is of dat er minder vergaande alternatieven denkbaar zijn. Waar je ook naar moet kijken, is de vraag hoe de mate van inbreuk zich verhoudt tot de zwaarte van het beleidsdoel dat je nastreeft. Daarop kan je geen eenduidig antwoord geven. Dat zul je per geval moeten beoordelen. Als je kijkt naar de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens, dan zie je een enorme body aan rechtspraak die de invulling van de proportionaliteitstoets een hele goeie richting geeft. Heel veel gaat natuurlijk nog niet over AI, maar we weten al wel goed wat wel en niet aanvaardbaar in de samenleving is. Vandaar mijn dringende oproep: bekijk die systemen wat meer holistisch. Kijk niet alleen naar de AI,

maar ook naar de mensen die ermee moeten gaan werken en de context waarin AI wordt toegepast. Je kunt geen parkeerboetes gaan opsporen met een AI-systeem waarin je alle mogelijke data door het systeem zelf laat verwerken. Dat is totaal disproportioneel. Het is een idioot voorbeeld, maar het komt natuurlijk aan op voorbeelden waar dit niet heel erg voor de hand ligt. Wat zijn dan de vragen? Het MIA dat de minister over naar ik hoop niet al te lange tijd zal presenteren, zal daarop meer specifiek ingaan, maar de vragen zitten in die grondrechtelijke toets.

Vaak worden de systemen pas in de uitvoering verder uitgewerkt. Wat kan de Eerste Kamer dan doen? Nou, die kan bij de wet waarin het systeem mogelijk wordt geïntroduceerd maar nog niet wordt uitgewerkt, scherpe vragen stellen. Welke garanties kunt u eisen op een lager niveau? Kijk, die lagere overheden moeten ook aan die grondrechten voldoen. Je zou wensen dat zij daar ook invulling aan geven. Naarmate je meer specifiek kunt zijn over een AI-systeem, zul je ook gerichter het MIA kunnen invullen.

Wie moet daarop toezien? De Autoriteit Persoonsgegevens deed al die DPIA's, maar er zijn natuurlijk ook andere toezichthouders. Als het gaat om discriminatie, zouden we het College voor de Rechten van de Mens er misschien wat actiever bij kunnen betrekken. Die zijn op dit moment al een flinke slag aan het maken op digitalisering. Ze hebben al een enorme kennis op gelijke behandeling en het discriminatieverbod. Dit zijn toezichthouders die ook hier een belangrijke rol zouden kunnen spelen. Er mag, over silo's gesproken, dus wat meer worden bekeken hoe die toezichthouders hun macht en kennis kunnen bundelen. Dat zou mijn tip zijn.

De **voorzitter**: Dank. We gaan door met een vraag van Greet Prins.

Mevrouw **Prins** (CDA): Ja, dank je wel, Heleen. Ik heb een vraag naar aanleiding van de MIA. Betekent het nou dat dit eigenlijk gaat botsen met elkaar als gebruik wordt gemaakt van software van bijvoorbeeld de big five, de grote internationale bedrijven? En wat voor consequenties zou dat kunnen hebben?

Mevrouw **Janssen**: Dat zul je dus heel goed moeten nagaan in het MIA. Op het moment dat jij van grote bedrijven iets aankoopt, loop je al heel erg gauw het risico dat je geen toegang krijgt tot de codes, tot de details en tot wie er precies betrokken is. Een van de dingen in stap één die je in kaart moet brengen, is wie er betrokken is bij de ontwikkeling van het AI-systeem, juist ook om de rollen en de bijbehorende verantwoordelijkheden goed te kunnen beleggen. Op het moment dat je dat niet kunt en je bijvoorbeeld spreekt over het gebruik van een algoritme of een systeem dat vergaande implicaties heeft voor grondrechten, zou je dat eigenlijk niet moeten willen. Dan moeten we misschien niet dat systeem kopen.

Mevrouw **Prins** (CDA): Betekent dat dan dat wij ons daarmee technisch op achterstand gaan zetten?

Mevrouw **Janssen**: Ik denk, even heel praktisch gezien, dat we al op achterstand staan. Tegelijkertijd denk ik: we willen werken voor de overheid en dienen een publiek belang. We kijken dus wel op een andere manier naar dit soort systemen en we zetten ze op een andere manier in. Die publieke waarden bepalen dus of jij op voorstand of op achterstand zit met dit soort systemen als het gaat om overheidsverwerkingen. Ik denk dat de overheid overall kritisch moet zijn op het aankopen van dit soort systemen. Maar ik begrijp de reflex, omdat veel overheden ook graag efficiënt willen werken, om niet te zeggen dat het New Public Management bij veel overheden ook nog wel in de haarvaten zit. Het moet efficiënt, goedkoop en snel. Dat is allemaal heel begrijpelijk en goed te rechtvaardigen, maar waak ervoor dat je systemen aankoopt die je niet kunt doorzien of niet onder controle hebt.

De **voorzitter**: Dank. Ik zie verder geen vragen meer. Dan is het woord aan Peter Nicolai voor de tweede ronde.

De heer **Nicolai** (PvdD): Ja, dank je wel. Even terug naar Heleen. Natuurlijk kunnen we in de Eerste Kamer al vragen stellen als er in het wetsontwerp aanknopingspunten zijn dat inderdaad artificiële intelligentie zal worden ingeschakeld. Maar er zijn natuurlijk ook wetten waarbij dat pas later, in de uitvoeringsfase, aan de orde komt. Dat is één. Daar heb ik dan eigenlijk geen antwoord op. Ten tweede hebben we het hiervoor gehad over de Algemene wet bestuursrecht. Zou het zinvol zijn om in die Algemene wet bestuursrecht zo'n MIA-verplichting op te nemen? Dan geldt die namelijk in principe voor alle bestuursorganen, dus ook voor zelfstandige bestuursorganen en voor lagere bestuursorganen. Dat zijn mijn twee vragen.

Mevrouw **Janssen**: Dank. Ik heb inderdaad geen antwoord gegeven op de vraag over de situatie waarin pas door lagere overheden wordt besloten om een AI-systeem of een algoritmisch systeem te gebruiken. Wat kan de Eerste Kamer daaraan doen? Dat vind ik een lastige. Ik denk dat daar niet zo heel veel mogelijkheden liggen. Dat is wel zo bij het tweede punt dat u aanhaalt: kunnen we in de Awb de verplichting opnemen om een MIA te verrichten? Ik denk dat daar hele mooie kansen liggen om dat te doen. Ik heb zelf op een departement gewerkt, bij constitutionele zaken, waar we ooit een DPIA ontwikkelden al voordat de AVG er was. Daar hebben we toen van gezegd dat de rijksoverheid daar maar eens mee moest beginnen, en daarna eventueel andere overheden. Nou goed, toen kwam

de AVG, dus dat ging min of meer vanzelf. Maar je zou erover na kunnen denken om op deze manier ook de andere overheden mee te pakken. Ja, dat zou een hele goede mogelijkheid zijn.

De **voorzitter**: Dank. En de eerste vraag van Peter Nicolaï ging er niet zozeer over dat lagere overheden hier niet over gaan. Hij had het met name over de uitvoeringsorganisaties, die wetten gaan uitvoeren die wel landelijk worden aangenomen. Bij de sociale zekerheid staat bijvoorbeeld niet in de wet dat daarvoor AI-systemen zullen worden ingezet, terwijl dat misschien wel het geval zal zijn. Ik weet niet of je daar nog iets over kunt zeggen?

Mevrouw **Janssen**: Ik vraag me even af of dat dan niet een verantwoordelijkheid is van de bewindspersoon die hier op enig moment iets over zou moeten zeggen. Dat zie ik niet zo goed, dus daarop moet ik het antwoord een klein beetje schuldig blijven.

De **voorzitter**: Daar gaan we dan onderling nog weleens op door, denk ik. Wat kun je al in wetgeving voorzien en wat zit vooral in de uitvoering daarna, en hoe kunnen we daar nog controle op uitoefenen?

Als er geen vragen meer zijn, dan dank ik beide sprekers zeer voor hun input en hun handreikingen voor hoe wij verder kunnen met dit belangrijke onderwerp. Ik dank ook de leden die aanwezig waren en ik wens iedereen een fijne dag verder. Ik zie jullie bij een andere bijeenkomst.

Sluiting: 11.07 uur.