

**COMMISSIE VAN TOEZICHT
BETREFFENDE
DE INLICHTINGEN- EN VEILIGHEIDSDIENSTEN**

TOEZICHTSRAPPORT

inzake

DE DOOR DE AIVD UITGEBRACHTE
AMBTSBERICHTEN IN DE PERIODE VAN
OKTOBER 2005 TOT EN MET MEI 2010

CTIVD NR. 29

28 september 2011

COMMISSIE VAN TOEZICHT
BETREFFENDE
DE INLICHTINGEN- EN VEILIGHEIDSDIENSTEN

CTIVD nr. 29

TOEZICHTSRAPPORT

inzake de door de AIVD uitgebrachte ambtsberichten
in de periode van oktober 2005 tot en met mei 2010

Inhoudsopgave

Samenvatting	i
Lijst van afkortingen	iv
1. Inleiding	1
2. De opzet van het onderzoek	2
3. Het wettelijk kader voor het uitbrengen van ambtsberichten	4
3.1 <i>Gegevensverwerking in het algemeen</i>	4
3.1.1 Voor een bepaald doel en voor zover noodzakelijk	4
3.1.2 In overeenstemming met de wet en op behoorlijke en zorgvuldige wijze.	6
3.1.3 Betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing	7
3.2 <i>Verwerking van persoonsgegevens</i>	8
3.3 <i>Externe gegevensverstrekking</i>	8
3.4 <i>Externe verstrekking van persoonsgegevens</i>	9
4. Ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie	10
4.1 <i>De toepassing van ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie</i>	10
4.2 <i>De Wet afgeschermd getuigen</i>	12
4.3 <i>De totstandkoming van ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie</i>	13
4.4 <i>Bevindingen van de Commissie</i>	14
4.4.1 Het aantal ambtsberichten in de onderzoeksperiode.....	14
4.4.2 De wettelijke grondslag.....	14
4.4.3 De noodzakelijkheid	15
4.4.4 De inhoud	16

4.4.5	De beslissing om informatie te verstrekken aan het Openbaar Ministerie	17
4.4.6	De betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing.....	17
4.4.7	Ontlastende informatie.....	18
4.4.8	De rechtmatigheid van de onderliggende gegevensverwerking	19
4.4.9	Dossiervorming	20
5.	Ambtsberichten aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst	20
5.1	<i>De toepassing van ambtsberichten aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst</i>	20
5.2	<i>De totstandkoming van ambtsberichten aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst.....</i>	22
5.3	<i>Bevindingen van de Commissie</i>	25
5.3.1	Het aantal ambtsberichten in de onderzoeksperiode.....	25
5.3.2	De wettelijke basis.....	25
5.3.3	De inhoud.....	26
5.3.4	De betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing.....	27
6.	Ambtsberichten aan het ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie	27
6.1	<i>De toepassing van ambtsberichten aan het ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie</i>	27
6.2	<i>De totstandkoming van ambtsberichten aan het ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie</i>	29
6.3	<i>Bevindingen van de Commissie</i>	30
6.3.1	Het aantal ambtsberichten in de onderzoeksperiode.....	30
6.3.2	Rubricering.....	30
6.3.3	De inhoud.....	33
6.3.3.1	Het gebruik van standaardzinnen en -termen.....	33
6.3.3.2	De onderbouwing.....	34
6.3.4	De vermelding van denials	36
6.3.5	De betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing.....	36
6.3.6	Vereisten voor de verstrekking van persoonsgegevens	37
6.3.7	Dossiervorming	39
7.	Ambtsberichten aan de voorzitters van politieke partijen.....	39
7.1	<i>Achtergrond en beleid</i>	39
7.2	<i>De totstandkoming van ambtsberichten aan de voorzitters van politieke partijen</i>	44
7.3	<i>Bevindingen van de Commissie</i>	45
7.3.1	Het aantal ambtsberichten in de onderzoeksperiode.....	45

7.3.2	De wettelijke grondslag.....	45
7.3.3	De inhoud.....	46
7.3.4	De betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing.....	46
7.3.5	De rechtmatigheid van de onderliggende gegevensverwerking.....	47
7.3.6	Vereisten voor de verstrekking van persoonsgegevens.....	47
7.3.7	Vormvereisten op grond van de beleidsnotitie.....	48
7.3.8	Dossiervorming.....	49
8.	Ambtsberichten aan de formateur van het kabinet of de minister-president.....	49
8.1	<i>Achtergrond en beleid.....</i>	49
8.2	<i>De totstandkoming van ambtsberichten aan de formateur of de minister-president.....</i>	51
8.3	<i>Bevindingen van de Commissie.....</i>	52
9.	Ambtsberichten aan overige ontvangers.....	53
9.1	<i>Soorten ambtsberichten aan overige ontvangers.....</i>	53
9.2	<i>De totstandkoming van ambtsberichten aan overige ontvangers.....</i>	54
9.3	<i>Bevindingen van de Commissie.....</i>	55
9.3.1	Het aantal ambtsberichten in de onderzoeksperiode.....	55
9.3.2	De wettelijke basis.....	55
9.3.3	De inhoud.....	55
9.3.4	De betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing.....	56
9.3.5	Dossiervorming.....	56
10.	Conclusies en aanbevelingen.....	56

COMMISSIE VAN TOEZICHT
BETREFFENDE
DE INLICHTINGEN- EN VEILIGHEIDSDIENSTEN

CTIVD nr. 29

SAMENVATTING

**Bij het toezichtsrapport inzake de door de AIVD uitgebrachte
ambtsberichten in de periode van oktober 2005 tot en met mei 2010**

Het onderzoek van de Commissie heeft zich gericht op de ambtsberichten die de AIVD heeft uitgebracht in de periode van oktober 2005 tot en met mei 2010. Op basis van de memorie van toelichting van de Wiv 2002 hanteert de Commissie de volgende definitie voor het begrip ‘ambtsbericht’: de verstrekking van gegevens aan een ontvanger die bevoegd is naar aanleiding van die gegevens maatregelen te treffen tegen de in het bericht genoemde persoon of organisatie. Bij haar onderzoek heeft de Commissie, zoals ook in haar eerste onderzoek naar de ambtsberichten van de AIVD, onderzocht of de uitgebrachte ambtsberichten voldoen aan de vereisten die de wet stelt aan de verwerking en externe verstrekking van (persoons)gegevens. Daarnaast is in dit onderzoek aandacht besteed aan de toepassing die de ambtsberichten krijgen in het vervoltraject bij de ontvangende instantie.

In aanmerking genomen het grote aantal ambtsberichten dat door de Commissie is onderzocht en de lange periode die dit onderzoek beslaat, heeft de Commissie een beperkt aantal kritiekpunten.

De ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie (OM), de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) en de categorie ‘overige ontvangers’ zoals burgemeesters en korpschefs van de politie voldoen in het algemeen aan de wettelijke vereisten. De opmerkingen die de Commissie heeft ten aanzien van deze categorieën ambtsberichten betreffen incidentele en niet structurele gebreken. Ten aanzien van één ambtsbericht aan de IND komt de Commissie tot het oordeel dat de betrouwbaarheidsaanduiding betreffende een deel van de verstrekte informatie niet wordt gestaafd door het achterliggende dossier. Het ambtsbericht is in dat opzicht onrechtmatig. Tevens had de AIVD, naar het oordeel van de Commissie, in een aantal gevallen meer zorgvuldigheid dienen te betrachten bij het formuleren van de tekst van het ambtsbericht. Daarnaast heeft de Commissie ten aanzien van ambtsberichten aan het OM en aan de IND opgemerkt dat de dienst ernaar dient te streven zoveel mogelijk concrete, feitelijke informatie te verstrekken, uiteraard rekening houdend met de afscherming van bronnen, het actuele kennisniveau en/of de werkwijze van de dienst.

De ambtsberichten die de AIVD aan het ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie (EL&I) uitbrengt in het kader van aanvragen voor exportvergunningen zijn van een andere aard dan de bovengenoemde categorieën. Deze ambtsberichten zijn staatsgeheim gerubriceerd en hebben tot op zekere hoogte een gestandaardiseerd karakter. Gedurende het eerste deel van de onderzoeksperiode zijn deze informatieverstrekkingen door de AIVD niet aangemerkt als ambtsberichten. Mede hierdoor heeft de AIVD aanvankelijk de wettelijke vereisten minder scherp nageleefd. De Commissie heeft echter geconstateerd dat de AIVD in de laatste jaren verbeteringen heeft aangebracht in zijn werkwijze, waardoor thans in overeenstemming met de wettelijke vereisten wordt gehandeld.

De rubricering van de ambtsberichten aan het ministerie van EL&I is niet in lijn met het uitgangspunt van de Wiv 2002 dat van een ambtsbericht zonder bezwaar kan worden kennisgenomen door de persoon of organisatie waarop het betrekking heeft. De Commissie is evenwel van oordeel dat de rubricering van deze categorie ambtsberichten gerechtvaardigd is, omdat de informatie die wordt verstrekt categoriaal te herleiden is tot het actuele kennisniveau van de AIVD ten aanzien van bedrijven in zogenaamde landen van zorg. Van belang is wel dat de AIVD zich bewust is van de nadelen die kleven aan het rubriceren van ambtsberichten, zowel voor het ministerie van EL&I dat zijn besluit (mede) baseert op geheime informatie als voor de betrokken exporteur die niet in een positie is het door de AIVD gestelde in twijfel te trekken. In overleg met het ministerie van EL&I dient dan ook gezocht te worden naar manieren om te bevorderen dat dit ministerie zijn besluiten vanuit een adequaat geïnformeerde positie kan nemen. Een mogelijkheid is het zo nodig aan het ministerie van EL&I verlenen van inzage in de achterliggende stukken van de ambtsberichten.

Bij haar onderzoek heeft de Commissie twee categorieën gegevensverstrekking betrokken die niet eerder als ambtsbericht zijn aangemerkt. Het gaat om gegevensverstrekking aan de voorzitters van politieke partijen betreffende (kandidaat-)politieke ambtsdragers en gegevensverstrekking aan de formateur of minister-president betreffende kandidaat-bewindspersonen. Gegevensverstrekking betreffende (kandidaat-)politieke ambtsdragers kan plaatsvinden naar aanleiding van een informatieverzoek van de partijvoorzitter. Aan de partijvoorzitter wordt dan informatie verstrekt die uit een naslag in de systemen van de AIVD naar voren is gekomen over de desbetreffende persoon. Aan gegevensverstrekking betreffende kandidaat-bewindspersonen gaat altijd een naslag op verzoek van de formateur of minister-president vooraf. De Commissie is van oordeel dat deze vormen van gegevensverstrekking vallen onder de definitie van het begrip 'ambtsbericht' die zij hanteert.

De berichten aan de voorzitters van politieke partijen over (kandidaat-)politieke ambtsdragers en de ambtsberichten aan de formateur of de minister-president over kandidaat-bewindspersonen vertonen zowel wat het beleid als de uitvoering betreft bepaalde structurele tekortkomingen.

Het gaat bij de ambtsberichten aan de partijvoorzitters met name om het ontbreken van een betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing en in sommige gevallen het mondeling in plaats van schriftelijk verstrekken van persoonsgegevens. Daarnaast merkt de AIVD het doen van een naslag in de eigen systemen naar aanleiding van een informatieverzoek van een partijvoorzitter ten onrechte aan als een vorm van gegevensverstrekking. De Commissie wijst de AIVD erop dat de wettelijke basis voor dergelijke naslagen niet gelegen is in het wetsartikel dat ziet op gegevensverstrekking, maar in het wetsartikel dat ziet op gegevensverwerking in het algemeen. Dit heeft als gevolg dat de naslag die plaatsvindt naar aanleiding van een verzoek van een partijvoorzitter noodzakelijk dient te zijn in het kader van de taakuitvoering van de AIVD, in het belang van de nationale veiligheid. Het is de Commissie gebleken dat de basis voor de naslagen die de AIVD in drie voorkomende gevallen heeft gedaan, onvoldoende was.

Bij de ambtsberichten aan de formateur of minister-president is het de Commissie gebleken dat de AIVD, in afwijking van de wettelijke bepalingen over het extern verstrekken van persoonsgegevens, in zijn beleid heeft gekozen voor het mondeling verstrekken van de informatie. Hierdoor en door het ontbreken van een verslag van de mondelinge informatieverstrekking die in 2007 heeft plaatsgevonden, was het voor de Commissie niet

mogelijk te achterhalen over welke kandidaat-bewindspersoon destijds informatie is verstrekt.

De Commissie wijst erop dat de politieke gevoeligheid van gegevensverstrekking betreffende (kandidaat-)politieke ambtsdragers en kandidaat-bewindspersonen juist nadrukkelijk een reden vormt om alle stappen gedegen schriftelijk vast te leggen.

COMMISSIE VAN TOEZICHT
BETREFFENDE
DE INLICHTINGEN- EN VEILIGHEIDSDIENSTEN

CTIVD nr. 29

LIJST VAN AFKORTINGEN

Bij het toezichtsrapport inzake de door de AIVD uitgebrachte
ambtsberichten in de periode van oktober 2005 tot en met mei 2010

AIVD	Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst
Awb	Algemene wet bestuursrecht
AZ	(ministerie van) Algemene Zaken
BVA	Beveiligingsambtenaar
BZ	(ministerie van) Buitenlandse Zaken
BZK	(ministerie van) Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties
CDIU	Centrale Dienst In- en Uitvoer
CT Infobox	Contra Terrorisme Infobox
CTIVD	Commissie van Toezicht betreffende de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten
EL&I	(ministerie van) Economische Zaken, Landbouw en Innovatie
EHRM	Europees Hof voor de Rechten van de Mens
EVRM	Europees Verdrag de Rechten van de Mens
IND	Immigratie- en Naturalisatiedienst
LOvJ	Landelijk Officier van Justitie voor terrorismebestrijding
MTCR	Missile Technology Control Regime
MVW	massavernietigingswapens
OM	Openbaar Ministerie
RID	Regionale Inlichtingendienst
RWN	Rijkswet op het Nederlandschap
Sv	Wetboek van Strafvordering
UCP	Unit Contraproliferatie
VOG	Verklaring Omtrent het Gedrag
Wbp	Wet bescherming persoonsgegevens
Wiv 1987	Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 1987 (oud)
Wiv 2002	Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002
WODC	Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum
Wvo	Wet veiligheidsonderzoeken

TOEZICHTSRAPPORT

inzake de door de AIVD uitgebrachte ambtsberichten
in de periode van oktober 2005 tot en met mei 2010

1 Inleiding

Ieder jaar worden door de Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD) vele ambtsberichten uitgebracht aan instanties die bevoegd zijn naar aanleiding van de informatie in het ambtsbericht maatregelen te treffen. Het onderzoek dat de AIVD uitvoert heeft dan ook in de kern tot doel om de verantwoordelijke instanties tijdig te waarschuwen voor mogelijke bedreigingen van de belangen genoemd in de taakstelling van de AIVD.¹

In de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 (Wiv 2002) is het begrip 'ambtsbericht' niet gedefinieerd. Wel is in de memorie van toelichting op het wetsvoorstel Wiv 2002 stilgestaan bij het begrip:

"Indien op grond van de te verstrekken gegevens door het bevoegde gezag tegen de desbetreffende persoon naar verwachting maatregelen zullen worden getroffen waardoor hij in zijn rechtmatige belangen wordt geschaad, geschiedt de verstrekking door middel van een schriftelijk (open) ambtsbericht. [...] Uitgangspunt daarbij is, dat als het gaat om verstrekkingen buiten de kring van inlichtingen- en veiligheidsdiensten, gegevens worden verstrekt aan het orgaan dat bevoegd is tot het nemen van maatregelen om de in het geding zijnde belangen preventief te beschermen dan wel tegen aantastingen repressief op te treden."²

Op grond van deze passages komt de Commissie van Toezicht betreffende de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (verder te noemen: de Commissie) tot de volgende definitie van het begrip 'ambtsbericht': de verstrekking van gegevens aan een ontvanger die bevoegd is naar aanleiding van die gegevens maatregelen te treffen tegen de in het bericht genoemde persoon of organisatie.

In 2006 heeft de Commissie gerapporteerd over de door de AIVD uitgebrachte ambtsberichten in de periode van januari 2004 tot oktober 2005. De resultaten van het onderzoek van de Commissie waren overwegend positief. Het eindoordeel luidde dan ook dat de in die periode verzonden ambtsberichten van de AIVD in overeenstemming met de wet en op behoorlijke en zorgvuldige wijze tot stand waren gekomen.³

Vanwege het toegenomen gebruik en belang van ambtsberichten in gerechtelijke procedures heeft de Commissie in dat toezichtsrapport aangekondigd de ambtsberichten van de AIVD

¹ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3, p. 55.

² *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3, p. 55.

³ Toezichtsrapport van de Commissie nr. 9a inzake de door de AIVD uitgebrachte ambtsberichten in de periode van januari 2004 tot oktober 2005. *Kamerstukken II 2005/2006*, 29 924, nr. 9 (bijlage), slotopmerking. Ook beschikbaar op www.ctivd.nl.

met regelmaat te monitoren. Dit houdt in dat de uitgebrachte ambtsberichten en de bijbehorende dossiers periodiek worden ingezien, waarbij op een aantal wettelijke vereisten wordt gelet (zie paragraaf 3). Naar aanleiding van de eerste bevindingen van die monitoring heeft de Commissie besloten opnieuw een diepteonderzoek uit te voeren. Hierdoor kon uitgebreider onderzoek worden gedaan naar de vraagpunten die waren opgekomen bij de eerste lezing van de ambtsberichten en de achterliggende dossiers. Dit toezichtsrapport is het resultaat van dat onderzoek. In het onderhavige onderzoek is met name ook aandacht besteed aan de toepassing die de ambtsberichten krijgen in het vervolgetraject.

Dit vervolgonderzoek naar de ambtsberichten is bij brief d.d. 5 april 2007 aangekondigd aan de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) en de voorzitters van de Eerste en Tweede Kamer der Staten-Generaal. In eerste instantie richtte het onderzoek zich op de ambtsberichten uitgebracht in de periode oktober 2005 tot januari 2007. Nadat het onderzoek enige tijd had stilgelegen, met name tengevolge van enkele bewerkelijke onderzoeken die op verzoek van de minister van BZK⁴ en de minister van Defensie⁵ zijn ingesteld en deels ook ten gevolge van de krappe bezetting van het secretariaat van de Commissie, heeft de Commissie besloten het onderzoek uit te breiden met de periode februari 2007 tot en met mei 2010. Het onderhavige toezichtsrapport heeft derhalve betrekking op de ambtsberichten die de AIVD in de periode oktober 2005 tot en met mei 2010 heeft uitgebracht.

De Commissie heeft het toezichtsrapport opgesteld op 10 augustus 2011 en aan de minister van BZK doen toekomen met het verzoek te reageren voor 15 september 2011. De reactie op het opgestelde rapport heeft de Commissie per brief ontvangen op 27 september 2011. De Commissie heeft het toezichtsrapport vastgesteld op 28 september 2011.

2 De opzet van het onderzoek

De Commissie heeft alle informatieverstrekkingen die onder de eerder genoemde definitie van ambtsbericht vallen in haar onderzoek betrokken. Twee categorieën gegevensverstrekking die nog niet eerder als ambtsbericht waren aangemerkt, zijn in het onderhavige onderzoek meegenomen. Het gaat om gegevensverstrekking aan de voorzitters van politieke partijen betreffende (kandidaat-)politieke ambtsdragere en gegevensverstrekking aan de formateur of minister-president betreffende kandidaat-bewindspersonen.

In de loop van haar onderzoek heeft de Commissie de dossiers onderzocht van 566 ambtsberichten. Daarbij heeft de Commissie gecontroleerd of voldaan is aan de wettelijke vereisten op het gebied van gegevensverwerking en meer specifiek de vereisten op het gebied van de externe verstrekking van (persoons)gegevens. Een drietal vereisten heeft in het onderzoek een centrale rol gespeeld:

1. het ambtsbericht moet gebaseerd kunnen worden op artikel 36, 38 of 39 Wiv 2002;
2. het ambtsbericht dient gestaafd te worden door de achterliggende informatie;

⁴ Toezichtsrapport van de Commissie nr. 17 inzake de afwegingsprocessen van de AIVD met betrekking tot Mohammed B., *Kamerstukken II 2007/08*, 29 854, nr. 22 (bijlage). Ook beschikbaar op www.ctivd.nl.

⁵ Toezichtsrapport van de Commissie nr. 25 inzake het handelen van de MIVD jegens twee geschorste medewerkers, *Kamerstukken II 2010/11*, 29 924, nr. 59 (bijlage). Ook beschikbaar op www.ctivd.nl.

3. het ambtsbericht dient een aanduiding van de betrouwbaarheid van de informatie of een bronverwijzing te bevatten.

Voor zover daarvoor aanleiding was, is ook de rechtmatigheid onderzocht van de wijze waarop de gegevens die zijn opgenomen in de berichten zijn verwerkt. Hierbij kan gedacht worden aan een naslag door de AIVD in zijn eigen bestanden of de inzet van bijzondere bevoegdheden.⁶

Voorts is in het dossieronderzoek aandacht besteed aan de inzichtelijkheid van de dossiers aangezien dit van belang is voor de interne verantwoording van de gegevensverstrekking en de externe controle hierop. Een inzichtelijk en volledig dossier is bovendien van belang om op zorgvuldige wijze een ambtsbericht te kunnen opstellen.

Naast dossieronderzoek heeft de Commissie gesprekken gevoerd met juristen van de AIVD. Over enkele ambtsberichten is tevens gesproken met medewerkers en hoofden van de teams die de ambtsberichten hebben opgesteld. Over de ambtsberichten die aan het ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie (EL&I) worden uitgebracht is gesproken met een medewerker van dit ministerie. Ook is gesproken met de twee Landelijk Officieren van Justitie voor terrorismebestrijding (LOvJ's) over de ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie (OM) en met het hoofd van een Regionale Inlichtingendienst (RID). De Commissie heeft daarnaast een gesprek gevoerd met een medewerker van de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND), die werkzaam is als liaison van deze dienst bij de AIVD (verder te noemen: de IND-liaison).

Bij het aanbieden van het eerste toezichtsrapport over de ambtsberichten van de AIVD aan de Staten-Generaal heeft de minister toegezegd dat de AIVD de aanbevelingen van de Commissie onverkort zou overnemen. In het toezichtsrapport over de nakoming van de aanbevelingen door de AIVD heeft de Commissie vastgesteld dat de AIVD naar aanleiding van alle aanbevelingen in het kader van de ambtsberichten actie heeft ondernomen, met name in de sfeer van het aanpassen van interne regelgeving.⁷ Deze aanbevelingen zullen in dit toezichtsrapport alleen aan de orde komen voor zover de interne regelgeving of de uitvoering daarvan de Commissie reden geeft tot verdere opmerkingen.

Het toezichtsrapport is als volgt opgebouwd. In paragraaf 3 wordt het wettelijk kader voor het uitbrengen van ambtsberichten uiteengezet. Vervolgens wordt in paragraaf 4 tot en met 9 ingegaan op de verschillende categorieën ontvangers van ambtsberichten en op de bevindingen van de Commissie. Hierbij wordt de relevante jurisprudentie in oenschouwen genomen. Paragraaf 10 bevat de conclusies en aanbevelingen van de Commissie.

Dit toezichtsrapport heeft geen geheime bijlage.

⁶ Daarnaast is de rechtmatigheid van de inzet van de bijzondere bevoegdheden ingevolge artikel 25 en artikel 27 Wiv 2002 door de Commissie (apart) periodiek gemonitord gedurende de onderzoeksperiode. Zie voor een uitleg over de structurele monitoringsactiviteiten door de Commissie het jaarverslag van de Commissie 2010-2011, beschikbaar op www.ctivd.nl.

⁷ Toezichtsrapport van de Commissie nr. 18a inzake de nakoming door de AIVD van de toezeggingen van de Minister van BZK op de aanbevelingen van de Commissie. *Kamerstukken II 2007/08, 29 924, nr. 25* (bijlage). Ook beschikbaar op www.ctivd.nl.

3 Het wettelijk kader voor het uitbrengen van ambtsberichten

3.1 Gegevensverwerking in het algemeen

De wet stelt aan gegevensverwerking in het algemeen – de externe verstrekking van gegevens is hiervan een species – drie vereisten die zijn neergelegd in artikel 12 Wiv 2002 (leden 2, 3 en 4). Ten eerste vindt de verwerking van gegevens slechts plaats voor een bepaald doel en slechts voor zover dat noodzakelijk is voor een goede uitvoering van de Wiv 2002 of de Wet veiligheidsonderzoeken (Wvo). Ten tweede dient de verwerking van gegevens in overeenstemming met de wet en op behoorlijke en zorgvuldige wijze te geschieden. Het laatste algemene vereiste is dat de gegevens worden voorzien van een aanduiding omtrent de mate van betrouwbaarheid dan wel een verwijzing naar het document of de bron waaraan deze gegevens zijn ontleend.

Deze drie algemene vereisten worden hieronder nader uitgewerkt en toegespitst op het onderwerp ambtsberichten.

3.1.1 Voor een bepaald doel en voor zover noodzakelijk

Het vereiste dat gegevensverwerking slechts plaatsvindt voor een bepaald doel en slechts voor zover dat noodzakelijk is voor een goede uitvoering van de Wiv 2002 of de Wvo vindt deels zijn herkomst in een vergelijkbare bepaling in de Wiv 1987,⁸ de wet die de grondslag vormde voor de activiteiten van de voorganger van de AIVD, de BVD.⁹ Onder invloed van het voorstel voor de Wet bescherming persoonsgegevens, waarin een bepaling voorkwam die voorschreef dat persoonsgegevens voor welbepaalde, uitdrukkelijk omschreven en gerechtvaardigde doeleinden worden verzameld,¹⁰ werd in de Wiv 2002 aan het vereiste van noodzakelijkheid toegevoegd dat gegevensverwerking slechts plaatsvindt voor een bepaald doel.¹¹

Mede naar aanleiding van een tweetal uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State waarin onder meer werd geoordeeld dat de bestaande regeling voor inzage in door de BVD geregistreerde persoonsgegevens niet voldeed aan de vereisten van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM),¹² werd in de Wiv 2002 een regeling toegevoegd omtrent kennisneming van door of ten behoeve van de diensten verwerkte gegevens (artikelen 45-57 Wiv 2002).¹³ Daarnaast werd naar aanleiding van een aanbeveling in het eindrapport van de parlementaire enquêtecommissie opsporingsmethoden (commissie-Van Traa)¹⁴ besloten in de Wiv 2002 een expliciete juridische basis te scheppen voor het verstrekken van gegevens aan het OM ten behoeve van de opsporing en vervolging van strafbare feiten (artikel 38 Wiv 2002).¹⁵ Er werd tevens voorzien in een wettelijke basis voor het verstrekken van gegevens op grond van een dringende en gewichtige reden aan bij of krachtens algemene maatregel van bestuur aangewezen personen en instanties met een publieke taak (artikel 39 Wiv 2002). De genoemde bepalingen zien op activiteiten van de AIVD die weliswaar een publiek belang

⁸ Artikel 16 lid 1 Wiv 1987.

⁹ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3, p. 19.

¹⁰ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 892, nr. 1, p. 3 (artikel 7).

¹¹ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 8, p. 41.

¹² Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State 9 juni 1994, AB 1995/238 (Van Baggum).

¹³ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3, p. 3.

¹⁴ *Kamerstukken II 1995/96*, 24 072, nr. 11, p. 441.

¹⁵ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3, p. 58.

dienen, maar niet het belang van de nationale veiligheid. Deze activiteiten vallen dan ook buiten de wettelijke taakomschrijving van de AIVD ingevolge artikel 6 lid 2 Wiv 2002.

In het licht van deze uitbreiding van de wettelijk geregelde activiteiten van de AIVD ten opzichte van die van de BVD, is de reikwijdte van het noodzakelijkheidsvereiste ook aangepast zodat het niet alleen geldt voor gegevensverwerking ter uitvoering van de wettelijke taken - in het belang van de nationale veiligheid - maar ook voor de andere bij of krachtens de Wiv 2002 of de Wvo voorziene gegevensverwerkingen.¹⁶ De gekozen formulering van artikel 12 lid 2: “noodzakelijk voor een goede uitvoering van deze wet of de Wet veiligheidsonderzoeken” omvat alle wettelijke activiteiten van de AIVD. De werking van het noodzakelijkheidsvereiste is bij gegevensverwerking in het kader van de eigen taak van de dienst echter wel anders dan bij gegevensverwerking ten behoeve van activiteiten die daarbuiten vallen.

Wanneer de AIVD in het kader van zijn taakuitvoering een ambtsbericht uitbrengt (artikel 36 Wiv 2002), dan dient het in het belang van de nationale veiligheid noodzakelijk te zijn gegevens te verstrekken aan de instantie die bevoegd is maatregelen te treffen jegens een persoon of organisatie. Daarnaast dient het verstrekken van de gegevens een bepaald doel te hebben. De wetsgeschiedenis leert dat dit vereiste ziet op de concrete taakinfilling van de dienst.¹⁷ Het moet dus binnen de concrete taakinfilling van de AIVD passen om gegevens te verstrekken op basis van artikel 36 Wiv 2002.

Het verstrekken van gegevens die van belang kunnen zijn voor het opsporen of vervolgen van strafbare feiten aan het OM (artikel 38 Wiv 2002) en het verstrekken van gegevens op grond van een dringende en gewichtige reden aan personen en instanties met een publieke taak (artikel 39 Wiv 2002) zijn activiteiten die buiten de taakomschrijving van de AIVD vallen. Gegevensverstrekking vindt in dergelijke gevallen plaats in het kader van de taak van de ontvanger. De combinatie met het noodzakelijkheidsvereiste leidt bij deze vormen van gegevensverstrekking tot het vereiste dat het in het kader van de taak van de ontvangende instantie, met het oog op door deze instantie te treffen maatregelen, noodzakelijk dient te zijn de gegevens te verstrekken. Uiteraard heeft de AIVD beperkt zicht op de informatiepositie van de ontvangende instantie, waardoor niet kan worden verwacht dat de dienst beoordeelt in hoeverre de te verstrekken gegevens onontbeerlijk zijn voor de ontvanger teneinde maatregelen te kunnen treffen. Voor zover de dienst echter wel zicht heeft op het belang van de informatie, dient dit te worden meegewogen. In dit kader vervullen de liaisons van de ontvangende instanties een rol. Zowel het OM als de IND hebben functionarissen die mede tot taak hebben de samenwerking met de AIVD te begeleiden. Het gaat om twee LOvJ's en twee IND-liaisons.

Uit de wetsgeschiedenis van de Wiv 2002 blijkt dat de AIVD bij de afweging of het noodzakelijk is een ambtsbericht uit te brengen de aard en de ernst van de feiten moet betrekken alsmede de in het geding zijnde gewichtige belangen en de eventuele gevolgen voor de betrokkene, met name indien hierbij fundamentele rechten in het geding kunnen zijn.¹⁸ Dit houdt in dat bij het beoordelen van de noodzakelijkheid van het uitbrengen van

¹⁶ Uit de memorie van toelichting op het wetsvoorstel Wiv 2002 blijkt dat de algemene bepalingen omtrent gegevensverwerking door de diensten betrekking hebben op gegevensverwerking in het kader van de taakuitvoering en op andere bij - of krachtens de Wiv 2002 of de Wvo - voorziene verwerkingen (*Kamerstukken II 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 18*).

¹⁷ *Kamerstukken II 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 19*.

¹⁸ *Kamerstukken II 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 55*.

een ambtsbericht ook een element van proportionaliteit komt kijken; de ernst van de feiten en de gewichtige belangen die met het verstrekken van de informatie zijn gediend moeten immers worden afgewogen tegen de mogelijke gevolgen voor de betrokkene.

3.1.2 In overeenstemming met de wet en op behoorlijke en zorgvuldige wijze.

Het vereiste dat gegevensverwerking in overeenstemming met de wet en op behoorlijke en zorgvuldige wijze dient te geschieden houdt voor ambtsberichten ten eerste in dat de berichten moeten voldoen aan de eisen die daaraan ingevolge paragraaf 3.3 van de Wiv 2002 worden gesteld.

De vereisten van behoorlijkheid en zorgvuldigheid hebben in de context van ambtsberichten betrekking op de manier waarop het bericht tot stand komt. Voor een behoorlijke en zorgvuldige totstandkoming is allereerst van belang dat de tekst van het bericht is gebaseerd op informatie waarover de AIVD beschikt. Alleen wanneer sprake is van een tekst die wordt gestaafd door de achterliggende informatie, is er sprake van een rechtmatig ambtsbericht. Een gedegen dossiervorming waarbij alle documenten waarop de tekst van het bericht is gebaseerd in het dossier worden opgenomen, vormt één van de waarborgen op dit gebied. Zoals de Commissie in haar eerste toezichtsrapport betreffende de ambtsberichten van de AIVD heeft opgemerkt, komt het de overzichtelijkheid van de gegevensverwerking ten goede indien bij ieder dossier ook een oplegnotitie wordt gevoegd met daarin een verwijzing naar de documenten die ten grondslag liggen aan het ambtsbericht.¹⁹

Naast de onderbouwing van de verstrekte informatie, is ook de nauwkeurigheid van de tekst van het ambtsbericht van belang:

“Het behoeft geen betoog dat op de diensten een zwaarwegende plicht rust in te staan voor de nauwkeurigheid en juistheid van de gedane mededelingen.”²⁰

Dat de AIVD de bewoordingen van het ambtsbericht met zorg moet kiezen, volgt uit het vereiste van een behoorlijke en zorgvuldige gegevensverwerking. Het ambtsbericht dient een accurate, feitelijke weergave te bevatten van de achterliggende informatie en dient bovendien zo eenduidig mogelijk te zijn, zodat het niet vatbaar is voor verschillen in interpretatie. Hierbij moet in het oog worden gehouden dat de AIVD ook rekening dient te houden met zijn wettelijke plicht om zorg te dragen voor de geheimhouding van daarvoor in aanmerking komende bronnen en de veiligheid van de personen met wier medewerking gegevens worden verzameld (artikel 15 Wiv 2002). Het kan in voorkomende gevallen voor de dienst nodig zijn de tekst van het bericht enigszins te abstraheren zodat hieruit niet kan worden afgeleid dat de informatie voortkomt uit een bepaalde technische of menselijke bron.

Een kwestie die naar het oordeel van de Commissie samenhangt met een behoorlijke en zorgvuldige gegevensverstrekking is dat de interne procedure voor de totstandkoming van ambtsberichten in de benodigde controlemechanismen voor de juistheid en nauwkeurigheid van de informatie dient te voorzien. Op dit gebied voorziet de wet in een specifieke wettelijke plicht voor het hoofd van de dienst om zorg te dragen voor de nodige

¹⁹ Toezichtsrapport van de Commissie nr. 9a inzake de door de AIVD uitgebrachte ambtsberichten in de periode van januari 2004 tot oktober 2005. *Kamerstukken II 2005/06*, 29 924, nr. 9 (bijlage), para. 3.3. Ook beschikbaar op www.ctivd.nl.

²⁰ *Kamerstukken II 1997/98*, 25877, nr. 3, p. 55.

voorzieningen ter bevordering van de juistheid en volledigheid van de gegevens die worden verwerkt (artikel 16 onder a Wiv 2002).

Wanneer het gaat om ambtsberichten aan het OM, bepaalt artikel 38 lid 3 Wiv 2002 dat het daartoe aangewezen lid van het OM (de LOvJ) recht heeft op inzage in alle aan het ambtsbericht ten grondslag liggende gegevens die voor de beoordeling van de juistheid van de mededeling noodzakelijk zijn. Ook deze bepaling is een waarborg voor een behoorlijke en zorgvuldige gegevensverwerking.

3.1.3 Betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing

Voor de ontvanger van een ambtsbericht, die mogelijk zal overgaan tot het treffen van maatregelen jegens de betrokkene, is het van belang te weten wat de kwaliteit is van de gegevens die door de AIVD worden aangedragen. In artikel 12 lid 4 Wiv 2002 is dan ook bepaald dat de gegevens die in het kader van zijn taakuitvoering door de dienst worden verwerkt moeten zijn voorzien van een betrouwbaarheidsaanduiding of een bronverwijzing. De meest eenvoudige manier om aan dit vereiste te voldoen is door het opnemen van een bronverwijzing in het ambtsbericht. Het zal echter duidelijk zijn dat wanneer heimelijke methoden zijn gebruikt om de gegevens in te winnen, niet naar de bron zal kunnen worden verwezen zonder informatie prijs te geven over de werkwijze van de dienst of in strijd te handelen met de plicht tot geheimhouding van daarvoor in aanmerking komende bronnen en de plicht zorg te dragen voor de veiligheid van de personen met wier medewerking gegevens zijn verzameld (artikel 15 Wiv 2002). In dergelijke gevallen dient gekozen te worden voor het aanduiden van de betrouwbaarheid van de informatie in de tekst van het ambtsbericht. Deze betrouwbaarheidsaanduiding kan verschillende gestalten krijgen. Twee aanduidingen die de AIVD gebruikt zijn: "de AIVD beschikt over betrouwbare informatie" en "de AIVD beschikt over informatie [...]. De betrouwbaarheid van deze informatie kon niet worden vastgesteld." Voor de ontvangende instantie is deze betrouwbaarheidsaanduiding essentieel om tot een inhoudelijke beoordeling te kunnen komen ten behoeve van het al dan niet treffen van maatregelen.

De wettelijke plicht tot het aanduiden van de betrouwbaarheid van informatie brengt met zich mee dat de AIVD voorafgaande aan het uitbrengen van een ambtsbericht een afweging omtrent de betrouwbaarheid van de bij de dienst aanwezige informatie maakt. Deze weging dient te geschieden door middel van procedures die, conform artikel 16 sub a Wiv 2002, de juistheid en de volledigheid van de verwerkte gegevens bevorderen. Hierbij valt te denken aan het gebruiken van informatie uit verschillende bronnen, wanneer dit mogelijk is. Ook zal vaak bij de AIVD, binnen het onderzoek waar de informatie uit voortkomt, al de nodige kennis zijn verworven op het desbetreffende vlak, waardoor het voor de betrokken medewerkers mogelijk is zich een gedegen oordeel te vormen over de betrouwbaarheid van de informatie. Wanneer de informatie afkomstig is van een menselijke bron, dan is het van belang dat de AIVD de samenwerking met de bron periodiek kritisch evalueert. Een periodieke evaluatie vindt bij agenten ex artikel 21 Wiv 2002 in ieder geval plaats bij de driemaandelijks verlenging van de inzet van de agent. Daarnaast schrijft de interne regelgeving voor dat ten behoeve van het achterliggende dossier van het ambtsbericht een korte notitie wordt opgesteld over de bron, waarin wordt aangegeven waar de beoordeling van de betrouwbaarheid op gebaseerd is (hierna: betrouwbaarheidsnotitie). Deze betrouwbaarheidsnotitie vormt in feite (een deel van) de onderbouwing van de betrouwbaarheidsaanduiding.

3.2 *Verwerking van persoonsgegevens*

Artikel 13 lid 1 van de Wiv 2002 geeft een uitputtende opsomming van de categorieën personen omtrent wie de AIVD gegevens mag verwerken. Naast de personen die in het kader van de taken van de AIVD het voorwerp van onderzoek zijn, mogen ook de persoonsgegevens worden verwerkt van personen over wie door een andere inlichtingen- of veiligheidsdienst gegevens zijn ingewonnen, wier gegevens noodzakelijk zijn ter ondersteuning van een goede taakuitvoering door de dienst of die werkzaam zijn of zijn geweest voor de dienst.

Verwerking van gegevens die betrekking hebben op iemands godsdienst of levensovertuiging, ras, gezondheid of seksuele leven vindt uitsluitend plaats in aanvulling op de verwerking van andere gegevens en alleen als dat voor het doel van de gegevensverwerking onvermijdelijk is (artikel 13 leden 3 en 4 Wiv 2002).

3.3 *Externe gegevensverstrekking*

De AIVD is ten behoeve van zijn taken, in het belang van de nationale veiligheid, uitgerust met diverse bevoegdheden waarmee op heimelijke, op de privacy inbreuk makende wijze (persoons)gegevens kunnen worden verzameld. Het ligt dan ook in de rede dat de gegevens die de AIVD verzamelt slechts in het belang van de nationale veiligheid of vanwege een ander zwaarwegend belang zoals de opsporing en vervolging van strafbare feiten naar buiten gebracht mogen worden. Om deze reden hanteert de Wiv 2002 een gesloten verstrekkingstelsel, hetgeen betekent dat gegevens uitsluitend buiten de AIVD gebracht kunnen worden indien hiervoor een specifieke wettelijke basis bestaat. Het uitbrengen van een ambtsbericht kan dan ook alleen plaatsvinden op basis van artikel 36, 38 of 39 Wiv 2002 en overeenkomstig de voorwaarden die hier in de Wiv 2002 aan worden gesteld.

Zoals in paragraaf 3.1.1 al kort aan de orde is geweest, voorziet de wet in informatieverstrekking vanuit twee oogpunten. Ten eerste kan een ambtsbericht worden uitgebracht in het kader van een goede taakuitvoering, dat wil zeggen vanuit het oogpunt van de taak van de AIVD, in het belang van de nationale veiligheid. Voor informatieverstrekking in het kader van de taakuitvoering van de AIVD vormt artikel 36 Wiv 2002 de basis. Het gaat om gevallen waarin de verantwoordelijke instantie tijdig dient te worden ingelicht zodat maatregelen getroffen kunnen worden tegen een persoon of organisatie over wie het ambtsbericht handelt. Voorbeelden hiervan zijn het afwijzen van een vergunningaanvraag voor een export die bijdraagt aan proliferatie van massavernietigingswapens (MVW) en het ongewenst verklaren van een vreemdeling die een bedreiging vormt voor de nationale veiligheid. Andere voorbeelden van dergelijke maatregelen zijn een sanctiemaatregel om financiële tegoeden te bevriezen of het weigeren van een vergunning voor een demonstratie.

Ten tweede kan de AIVD informatie verstrekken in het kader van de taak van de ontvanger. Voor de verstrekking van gegevens die van belang zijn voor de opsporing en vervolging van strafbare feiten bestaat een specifieke wettelijke basis (artikel 38 Wiv 2002). Deze gegevensverstrekking geschiedt aan het daartoe aangewezen lid van het OM, de LOvJ. Hoewel uit het desbetreffende wetsartikel en uit de memorie van toelichting op het wetsvoorstel Wiv 2002 blijkt dat het een discretionaire bevoegdheid van de minister van BZK betreft om gegevens aan het OM te verstrekken, mag duidelijk zijn dat de beslissingsruimte

kleiner wordt naarmate de ernst van het strafbare feit toeneemt.²¹ De Commissie wijst er voorts op dat de reden dat de dienst deze beslissingsruimte is gegund bij het maken van de afweging informatie te verstrekken aan het OM niet uit het oog moet worden verloren; meegewogen dient te worden in hoeverre het verstrekken van gegevens een nadelige invloed zou kunnen hebben op het onderzoek van de AIVD of op de taakuitvoering van de AIVD in het algemeen.

Tot slot voorziet artikel 39 Wiv 2002 in een wettelijke basis voor de verstrekking van gegevens die voor andere publieke taken dan de opsporing of vervolging van strafbare feiten van belang zijn. Aangezien vanuit de gedachte van het gesloten verstrekkingstelsel terughoudend dient te worden omgegaan met gegevensverstrekking die niet in het belang van de nationale veiligheid plaatsvindt, stelt artikel 39 Wiv 2002 hieraan twee voorwaarden: (1) verstrekking geschiedt slechts aan bij of krachtens algemene maatregel van bestuur aangewezen personen en instanties die betrokken zijn bij de uitvoering van een publieke taak en (2) er dient sprake te zijn van een dringende en gewichtige reden om de gegevens te verstrekken.

Bij algemene maatregel van bestuur zijn in het kader van artikel 39 Wiv 2002 de volgende personen en instanties aangewezen: onze ministers, De Nederlandsche Bank N.V., de Stichting Autoriteit Financiële Markten en de burgemeesters voor zover het betrekking heeft op hun verantwoordelijkheid voor de openbare orde alsmede voor zover het hun adviserende taak betreft omtrent voorstellen voor het verlenen van een Koninklijke onderscheiding (Aanwijzingsbesluit artikel 39 Wiv 2002).²² Er worden zelden ambtsberichten verstuurd op grond van artikel 39 Wiv 2002. Dit is in lijn met de tijdens de parlementaire behandeling van de Wiv 2002 uitgesproken verwachting dat de diensten in de praktijk zeer terughoudend gebruik zullen maken van de in artikel 39 neergelegde bevoegdheid.²³

3.4 Externe verstrekking van persoonsgegevens

In de artikelen 40, 41 en 42 Wiv 2002 wordt een aantal aanvullende vereisten neergelegd voor de verstrekking van persoonsgegevens. De ratio hiervan is dat extra zorgvuldigheid op zijn plaats is, omdat verstrekking van deze gegevens zeer nadrukkelijk de persoonlijke levenssfeer raakt van de betrokkene.²⁴

De hoofdregel is dat persoonsgegevens schriftelijk worden verstrekt wanneer de ontvanger naar aanleiding van die gegevens bevoegd is maatregelen te treffen jegens de desbetreffende persoon (artikel 40 lid 1 Wiv 2002). Slechts in spoedeisende gevallen mogen persoonsgegevens mondeling worden meegedeeld. In die gevallen dient zo spoedig mogelijk een schriftelijke bevestiging te volgen (artikel 40 lid 2 Wiv 2002).

Als extra waarborg voor de juistheid en betrouwbaarheid van te verstrekken persoonsgegevens bepaalt artikel 41 lid 1 Wiv 2002 dat verstrekking van persoonsgegevens

²¹ Kamerstukken II 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 58.

²² Besluit van 22 september 2004 tot aanwijzing van personen en instanties op grond van artikel 39, eerste lid, van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 (Aanwijzingsbesluit artikel 39 WIV 2002), *Stb.* 2004, 506, gewijzigd bij besluit van 21 november 2006, houdende aanpassing van algemene maatregelen van bestuur in verband met de invoering van de Wet op het financieel toezicht, *Stb.* 2006, 663.

²³ Kamerstukken II 1999/2000, 25 877, nr. 9, p. 35.

²⁴ Kamerstukken II 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 59.

waarvan de juistheid redelijkerwijs niet kan worden vastgesteld of die meer dan 10 jaar geleden zijn verwerkt, terwijl ten aanzien van de desbetreffende persoon sindsdien geen nieuwe gegevens zijn verwerkt, niet plaatsvindt. Van deze bepaling kan worden afgeweken bij de verstrekking van persoonsgegevens aan het OM, aan collega-diensten van de AIVD en in andere door de minister van BZK te bepalen bijzondere gevallen (artikel 41 lid 2 Wiv 2002). Wanneer van de genoemde bepaling wordt afgeweken, dienen echter wel de mate van betrouwbaarheid en de ouderdom van de gegevens te worden vermeld (artikel 41 lid 3 Wiv 2002).

Tot slot bepaalt artikel 42 Wiv 2002 dat van de verstrekking van persoonsgegevens aantekening wordt gehouden. In haar eerdere toezichtsrapport over de ambtsberichten uitgebracht door de AIVD heeft de Commissie reeds geconcludeerd dat aan deze protocolplicht wordt voldaan doordat de ambtsberichten binnen de AIVD terugvindbaar worden opgeslagen.²⁵ Hierdoor is het zowel voor de dienst als voor de Commissie mogelijk te achterhalen welke persoonsgegevens aan welke ontvanger zijn verstrekt.

4 Ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie

4.1 De toepassing van ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie

De rol die informatie van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten kan spelen in een strafrechtelijk traject is reeds in februari 1992 met betrekking tot de BVD besproken in een brief van de minister van Justitie aan de Tweede Kamer.²⁶ In deze brief wordt eerst ingegaan op het verschil tussen inlichtingeninwinning en opsporing van strafbare feiten. Uitgelegd wordt dat inlichtingeninwinning ten behoeve van de staatsveiligheid geschiedt ongeacht of er sprake is van een strafbaar feit of een verdenking daarvan.

In de wet wordt deze scheiding benadrukt door de bepaling dat de ambtenaren van de diensten geen bevoegdheden bezitten tot het opsporen van strafbare feiten (artikel 9 lid 1 Wiv 2002). De scheiding tussen inlichtingeninwinning en opsporing impliceert echter niet dat informatie van de BVD niet bruikbaar zou zijn voor de strafrechtelijke handhaving. Wel kan de scheiding aanleiding geven tot een verschillende waardering van de informatie als bewijsmiddel. Deze waardering wordt uiteindelijk door de strafrechter gegeven.²⁷

Concluderend worden in de genoemde brief aan de Tweede Kamer de volgende toepassingen van informatie van de BVD genoemd:

- a) de informatie kan de aanleiding vormen voor het instellen van een strafrechtelijk onderzoek;
- b) de meegedeelde feiten en omstandigheden kunnen een rechtmatige verdenking in de zin van artikel 27 Wetboek van Strafvordering (Sv) opleveren;

²⁵ Toezichtsrapport van de Commissie nr. 9a inzake de door de AIVD uitgebrachte ambtsberichten in de periode van januari 2004 tot oktober 2005, *Kamerstukken II 2005/06*, 29 924, nr. 13 (bijlage), para. 4.8. Ook beschikbaar op: www.ctivd.nl.

²⁶ Bij de behandeling van de Wiv 2002 heeft de minister aangegeven dat deze brief op hoofdlijnen nog steeds een correcte en bruikbare weergave vormt van de wijze waarop gegevens van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten gebruikt kunnen worden ten behoeve van het strafrechtelijk onderzoek. *Kamerstukken II 2000/01*, 25 877, nr. 14, p. 12.

²⁷ *Kamerstukken II 1991/92*, 22 463, nr. 4, p. 2.

c) de informatie kan een wettig bewijs vormen in de zin van het Wetboek van Sv.²⁸

Over dit onderwerp hebben eerst het Gerechtshof Den Haag en vervolgens de Hoge Raad zich uitgesproken in de Eik-zaak. Op 21 juni 2004 oordeelde het Gerechtshof Den Haag dat het OM en de strafrechter er in beginsel van uit mogen gaan dat de AIVD zijn taak legitiem heeft verricht en zijn ambtsberichten bevoegdlijk ter beschikking van justitie heeft gesteld. Informatie van de AIVD kan niet alleen de basis zijn voor de start van een strafrechtelijk onderzoek maar ook de grondslag vormen voor de aanhouding van de verdachte.²⁹ De Hoge Raad bevestigt deze lijn in zijn arrest van 5 september 2006 en voegt hieraan toe dat er in beginsel geen bezwaar bestaat tegen het gebruik in het strafproces van door inlichtingen- en veiligheidsdiensten vergaard materiaal. De strafrechter wordt geacht, aldus de Hoge Raad, van geval tot geval met de nodige behoedzaamheid af te wegen of het materiaal, gelet op de soms beperkte toetsing, tot bewijs kan meewerken.³⁰ De Commissie merkt op dat de nieuwe regeling voor het horen van afgeschermd getuigen beoogt bij te dragen aan de bewijswaarde van het ambtsbericht (zie paragraaf 4.2).

De Hoge Raad noemt een aantal gevallen waarin de informatie van de AIVD in ieder geval niet als bewijs meegewogen mag worden.³¹ Zo is het niet toegestaan doelbewust, met het oog op het buiten toepassing blijven van strafvorderlijke waarborgen, geen opsporingsbevoegdheden aan te wenden teneinde gebruik te kunnen (blijven) maken van AIVD-informatie. Ook mag het optreden van de AIVD de fundamentele rechten van de verdachte niet dermate inperken dat er geen sprake meer is van een *fair trial* ex artikel 6 van het EVRM. Tenslotte dient de rechter te onderzoeken of de beperkte toetsingsmogelijkheden van de AIVD-informatie de rechten van de verdediging niet zodanig beperken dat het gebruik van de informatie als bewijs leidt tot schending van het vereiste van *fair trial* ex artikel 6 EVRM.

In het kader van het wetsvoorstel van de Wet afgeschermd getuigen is het gebruik van AIVD-informatie in het strafrechtelijk traject nogmaals uitgebreid aan de orde geweest in de Tweede Kamer.³² Benadrukt werd dat de mate waarin controle op de betrouwbaarheid van de in het ambtsbericht vermelde informatie kan plaatsvinden van invloed is op het gebruik van informatie van de AIVD als bewijs.³³ Daarnaast is gesproken over het voortzetten van informatieverstrekking door de AIVD na de start van een opsporingsonderzoek. In deze situatie dient onderscheid te worden gemaakt tussen het op verzoek van het OM verstrekken van reeds door de AIVD verzamelde inlichtingen en het op verzoek van het OM verzamelen van inlichtingen en het vervolgens verstrekken van deze inlichtingen.³⁴ De eerstgenoemde informatieverstrekking is toegestaan, de laatstgenoemde is in strijd met artikel 9 lid 1 Wiv 2002. De Hoge Raad heeft deze uitleg aangehaald in een zaak waarin sprake was van een voortgezette informatie-uitwisseling tussen de AIVD en het OM na de aanvang van een opsporingsonderzoek. De verdediging klaagde erover dat er vermenging was opgetreden tussen de onderzoeken. De Hoge Raad oordeelde dat geen rechtsregel zich verzet tegen parallel lopende onderzoeken waarbij de informatieverstrekking wordt voortgezet, zolang voor de voortzetting van het inlichtingenonderzoek aanleiding bestaat vanuit de

²⁸ Kamerstukken II 1991/92, 22 463, nr. 4.

²⁹ Gerechtshof Den Haag 21 juni 2004, NJ 2004, 432 / LJN: AP3601 en AP2058 (zaak Eik), r.o. 4.3.10.

³⁰ Hoge Raad 5 september 2006, LJN: AV4144 (zaak Eik), r.o. 4.6.

³¹ Hoge Raad 5 september 2006, LJN: AV4144 (zaak Eik), r.o. 4.7.2 en 4.8.

³² Kamerstukken II 2003/04, 29 743, nr. 3.

³³ Kamerstukken II 2003/04, 29 743, nr. 3, p. 5.

³⁴ Kamerstukken II 2004/05, 29 743, nr. 7, p. 23.

taakuitoefening van de AIVD. In het onderhavige geval acht de Hoge Raad het oordeel van het Gerechtshof dat de beschikbare informatie voor de AIVD kennelijk aanleiding was het inlichtingenonderzoek voort te zetten niet onbegrijpelijk.³⁵

4.2 De Wet afgeschermdde getuigen

In 2002 oordeelde de rechtbank Rotterdam in een later door het Gerechtshof Den Haag vernietigde³⁶ uitspraak dat informatie van de AIVD wel kan dienen als startinformatie in het strafproces maar dat het aanmerken van een persoon als verdachte in de zin van artikel 27 Sv niet enkel gegrond mag zijn op een ambtsbericht van de AIVD.³⁷ Kort na deze uitspraak werd besloten om een wijziging van het Wetboek van Strafvordering voor te bereiden. Het voorstel maakte deel uit van een pakket van wetswijzigingen ter bestrijding van terrorisme.

Op 1 november 2006 is de Wijzigingswet Wetboek van Strafvordering (afgeschermdde getuigen) (hierna: Wet afgeschermdde getuigen) in werking getreden.³⁸ De wetswijziging beoogt de bruikbaarheid van ambtsberichten van de AIVD in het strafproces te vergroten. Zo is het ambtsbericht nu een volwaardig schriftelijk bescheid (artikel 344 Sv), waar het voorheen alleen in verband met andere bewijsmiddelen als bewijs kon dienen. Het is vervolgens aan de rechter om de betrouwbaarheid nader te onderzoeken teneinde de bewijswaarde vast te stellen. In dat verband kan de behoefte bestaan om bijvoorbeeld een medewerker van de AIVD te horen. Deze zal zich echter bij een openbaar verhoor veelal moeten beroepen op zijn geheimhoudingsplicht (artikel 85 Wiv 2002). De rechter-commissaris in de rechtbank Rotterdam is bij uitsluiting bevoegd om getuigen afgeschermd te verhoren (artikel 178a lid 3 jo. 226m tot en met 226s Sv), in welk geval de desbetreffende AIVD-medewerker door de minister van BZK ontheven kan worden van zijn geheimhoudingsplicht (artikel 86 lid 2 Wiv 2002). De verdediging en de zaakofficier zijn (in beginsel) niet gerechtigd bij het verhoor aanwezig te zijn, maar kunnen wel vragen indienen (artikel 226p leden 1 en 4 Sv). De afgeschermdde getuige beoordeelt zelf of het belang van de staatsveiligheid eraan in de weg staat dat het proces-verbaal aan de procespartijen wordt verstrekt en bij de processtukken zal worden gevoegd (artikelen 226p lid 3 en 226s lid 1 Sv). Indien de getuige er niet mee instemt dat het proces-verbaal verstrekt wordt, wordt het vernietigd en maakt de rechter-commissaris hier melding van in een nieuw proces-verbaal. Het is aan de rechter-commissaris om in het proces-verbaal een oordeel over de betrouwbaarheid van de verklaring van de afgeschermdde getuige op te nemen (artikel 226q Sv). De rechter-commissaris kan bij de verslaglegging dankzij de wijziging van artikel 187d Sv zelf ook beletten dat antwoorden op vragen betreffende bepaalde gegevens ter kennis komen van de officier van justitie, de verdachten en diens raadsman indien er gegrond vermoeden bestaat dat het belang van de staatsveiligheid hiermee wordt geschaad (artikel 187d lid 1 sub c Sv). Op basis van het proces verbaal en het oordeel van de rechter-commissaris over de betrouwbaarheid van de verklaring stelt de zittingsrechter vervolgens de overtuigingskracht van het ambtsbericht vast.

Sinds de inwerkingtreding van de Wet afgeschermdde getuigen in 2006 is nog niet van de gelegenheid gebruik gemaakt om medewerkers van de AIVD als afgeschermdde getuige te

³⁵ Hoge Raad 13 november 2007, LjN: BA2553 (dierenrechtenactivist), r.o. 3.4.1-3.5.3, ook: Gerechtshof Den Haag 2 oktober 2008, LjN: BF3987 (Piranha zaak).

³⁶ Gerechtshof Den Haag 21 juni 2004, NJ 2004, 432 / LjN: AP3601 en AP2058 (zaak Eik).

³⁷ Rechtbank Rotterdam 18 december 2002, LjN: AF2141 (zaak Eik).

³⁸ Wijzigingswet Wetboek van Strafvordering (afgeschermdde getuigen), 28 september 2006, *Stb.* 2006, 460. Inwerkingtreding: 1 november 2006 (*Stb.* 2006, 461).

horen.³⁹ In de strafzaken waarin de bewijswaarde van ambtsberichten aan de orde kwam, zijn de mogelijkheden die de Wet afgeschermd getuigen biedt om de betrouwbaarheid van de ambtsberichten nader te onderzoeken niet aangewend.⁴⁰ Wanneer medewerkers van de AIVD worden gehoord is tot nu toe gebruik gemaakt van de regeling voor het horen van beperkt anonieme getuigen (artikel 190 lid 2 Sv). Dit houdt in dat de rechter-commissaris kan bepalen dat het vragen naar een bepaald gegeven achterwege zal worden gelaten, indien er een gegronde vermoeden bestaat dat de getuige in verband met het afleggen van zijn verklaring overlast zal ondervinden of in de uitoefening van zijn beroep zal worden belemmerd. In de vrij recente zaak betreffende het lekken van informatie naar De Telegraaf heeft de rechter-commissaris ingevolge de bevoegdheid van artikel 187d Sv kennis genomen van de achterliggende stukken van het desbetreffende ambtsbericht.⁴¹

De minister van Justitie heeft toegezegd aan de Staten-Generaal verslag te doen over de doeltreffendheid en de effecten van de wet in de praktijk. Het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum (WODC) voert momenteel een evaluatieonderzoek uit. Het is de verwachting dat het onderzoek in het derde kwartaal van 2011 zal zijn afgerond.⁴²

4.3 *De totstandkoming van ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie*

De LOvJ is aangewezen als ontvanger van de ambtsberichten aan het OM. Deze functionaris geleidt het ambtsbericht door aan het daartoe geëigende parket. Dit kan een arrondissementsparket zijn of het landelijk of functioneel parket. In 2006 is een tweede LOvJ aangesteld.

Wanneer uit een onderzoek van de AIVD informatie naar voren is gekomen die in aanmerking komt voor verstrekking aan het OM, dan wordt door het betrokken team doorgaans overleg gepleegd met de LOvJ. De LOvJ laat dan weten of de informatie naar zijn oordeel bruikbaar is voor het OM. Als dit het geval is, dan wordt door het team een concepttekst opgesteld en worden de achterliggende stukken verzameld. Vervolgens wordt de tekst van het ambtsbericht tezamen met de achterliggende stukken afgestemd met de juridische afdeling van de AIVD. Wanneer het om een situatie gaat waarin de AIVD een acute dreiging heeft gesignaleerd, kan het voorkomen dat er vooraf geen afstemming plaatsvindt met de LOvJ.

De juridische afdeling draagt zorg voor afstemming van de tekst van het ambtsbericht tussen de LOvJ en het team. De LOvJ beziet onder meer of de bewoordingen die in het ambtsbericht zijn gebruikt voldoende feitelijk en eenduidig zijn. Het is niet de bedoeling dat de tekst reeds strafrechtelijke kwalificaties bevat. Het is immers de taak van de rechter om op basis van de aanwezige feitelijke informatie te beoordelen of de strafrechtelijke kwalificaties van toepassing zijn. Indien nodig, kan overlegd worden over het wijzigen van de tekst van het ambtsbericht. Zodra er overeenstemming is bereikt over de tekst van het bericht, wordt het dossier volledig in orde gemaakt door het team. De interne regelgeving van de AIVD schrijft voor dat de steller van het ambtsbericht een leeswijzer maakt bij het dossier.

³⁹ Zie in dit verband ook het in januari 2011 verschenen rapport van het kabinet *Antiterrorismemaatregelen in Nederland in het eerste decennium van de 21^{ste} eeuw*, bijlage H, p. 88.

⁴⁰ Bijvoorbeeld rechtbank Rotterdam 1 december 2006, LjN: AZ3589 (Samir A. e.a.), Gerechtshof Den Haag 2 oktober 2008, LjN: BF3987 (Piranha zaak, Samir A. e.a.).

⁴¹ Rechtbank Haarlem 14 juli 2010, LjN: BN1191 en LjN: BN1195 (Telegraaf lek)

⁴² *Kamerstukken I* 2010/11, 32 500 VI, nr. L, p. 4.

Nadat het teamhoofd en de juridische afdeling het ambtsbericht en het bijbehorende dossier hebben geaccordeerd, wordt het bericht met het dossier voorgelegd aan de LOvJ. De toets die de LOvJ in dit stadium verricht ziet op de juistheid van het ambtsbericht (artikel 38 lid 3 Wiv 2002). Hieronder wordt verstaan dat de tekst wordt gestaafd door de achterliggende stukken. Daarnaast besteedt de LOvJ aandacht aan de correctheid van de betrouwbaarheidsaanduiding. Het is nadrukkelijk niet de taak van de LOvJ te toetsen op waarheid van de informatie; die toets is voorbehouden aan de strafrechter. Ook de rechtmatigheid van de verzameling van de onderliggende informatie wordt niet door de LOvJ getoetst. Uit de uitspraken van de rechtbank Haarlem in de zaak betreffende het lekken van staatsgeheime informatie naar De Telegraaf blijkt dat de controle van de juistheid van het bericht door de LOvJ aan de hand van de achterliggende stukken dient plaats te vinden vóórdat het bericht wordt uitgebracht, tenzij wordt aangetoond dat daarvoor, gezien de omstandigheden, geen tijd was.⁴³

Als de LOvJ de juistheid van het bericht heeft gecontroleerd, wordt het bericht met het dossier voorgelegd aan het hoofd van de eenheid waar het desbetreffende team onder valt. Indien de tekst van het ambtsbericht wordt aangepast, wordt de LOvJ daarvan op de hoogte gesteld. Als laatste wordt het ambtsbericht ondertekend en vastgesteld door het hoofd of het plaatsvervangend hoofd van de AIVD.

4.4 *Bevindingen van de Commissie*

4.4.1 Het aantal ambtsberichten in de onderzoeksperiode

De Commissie heeft geconstateerd dat de AIVD in de onderzoeksperiode 132 ambtsberichten aan het OM heeft uitgebracht. Daarmee vormen deze ambtsberichten 23% van het totaal aantal ambtsberichten uitgebracht in deze periode. Het aantal ambtsberichten dat per jaar wordt uitgebracht aan het OM varieert, maar komt gemiddeld neer op ongeveer 30 ambtsberichten per jaar.

4.4.2 De wettelijke grondslag

De wettelijke grondslag voor ambtsberichten aan het OM betreffende strafbare feiten is artikel 38 Wiv 2002. Naar het oordeel van de Commissie zijn de ambtsberichten van de AIVD aan het OM, op één ambtsbericht na, terecht op deze grondslag gebaseerd.

In 2006 heeft de AIVD een ambtsbericht uitgebracht dat naar het oordeel van de Commissie niet op grond van artikel 38 aan het OM had mogen worden uitgebracht. Het ambtsbericht is uitgebracht naar aanleiding van de uitkomsten van een veiligheidsonderzoek dat de AIVD uitvoerde naar een ambtenaar die solliciteerde naar een vertrouwensfunctie. Tijdens het veiligheidsonderzoek werden feiten over de ambtenaar bekend die niet strookten met het uitoefenen van een vertrouwensfunctie, maar ook niet met de functie die de ambtenaar op dat moment reeds uitoefende. De ambtenaar is geconfronteerd met deze feiten en heeft besloten de sollicitatie naar de vertrouwensfunctie in te trekken, waardoor de AIVD het veiligheidsonderzoek niet verder heeft afgerond. Omdat de AIVD van oordeel was dat de activiteiten van de ambtenaar niet verenigbaar waren met de functie die de ambtenaar op dat moment uitoefende en die activiteiten de integriteit van de organisatie waar de ambtenaar werkte zouden kunnen aantasten, heeft de AIVD besloten een ambtsbericht uit te brengen.

⁴³ Rechtbank Haarlem 14 juli 2010, L/JN: BN1191 en L/JN: BN1195 (Telegraaf lek). Ten tijde van het vaststellen van het onderhavige toezichtsrapport loopt deze procedure nog in hoger beroep.

Het ambtsbericht is uitgebracht aan de LOvJ met de motivering dat niet uitgesloten kon worden dat de eventuele neveninkomsten van de activiteiten niet door de ambtenaar waren opgegeven aan de Belastingdienst, waardoor naar het oordeel van de AIVD het vermoeden was ontstaan van belastingontduiking.

De Commissie is van oordeel dat de AIVD ten onrechte dit ambtsbericht aan het OM heeft uitgebracht. De AIVD was er namelijk niet van op de hoogte of de activiteiten daadwerkelijk inkomsten hadden opgeleverd, terwijl ook niet was gebleken van andere strafbare feiten. De LOvJ had de AIVD bovendien reeds gemeld dat geen vervolging zou worden ingesteld jegens de betrokkene. De Commissie deelt de mening van de AIVD dat de activiteiten van de ambtenaar niet te verenigen vielen met diens functie. Aangezien aantastingen van de integriteit van het openbaar bestuur in sommige gevallen ook een gevaar kunnen opleveren voor het voortbestaan van de democratische rechtsorde, dan wel voor de veiligheid of voor andere gewichtige belangen van de staat had het ambtsbericht op grond van artikel 36 Wiv 2002 aan de werkgever gestuurd kunnen worden.⁴⁴ Verstrekking aan het OM had naar het oordeel van de Commissie echter achterwege gelaten moeten worden.

4.4.3 De noodzakelijkheid

Zoals reeds in paragraaf 3.1.1 uiteen is gezet, dient het verstrekken van gegevens aan het OM, met het oog op te nemen maatregelen, noodzakelijk te zijn in het kader van de taak van het OM: de opsporing en vervolging van strafbare feiten. In haar onderzoek heeft de Commissie twee gevallen aangetroffen waarin de AIVD gegevens aan het OM heeft verstrekt waar het OM reeds over beschikte. Dit was ook bekend bij de AIVD. Het betreft ambtsberichten uitgebracht in 2007 en 2010. In beide gevallen is het de Commissie gebleken dat de AIVD met de berichten beoogde invloed uit te oefenen op de vervolgstappen door het OM.

In het eerste geval ging het om informatie afkomstig van de politie die via de RID aan de AIVD was gemeld. Omdat de AIVD de dreiging als ernstig beschouwde, heeft de dienst de informatie vervolgens aan de LOvJ verstrekt teneinde het OM tot actie te bewegen. Hiermee handelde de AIVD in strijd met zijn interne regelgeving waarin is bepaald dat reguliere politie-informatie niet wordt opgenomen in ambtsberichten tenzij het gaat om een uitzonderlijk geval. In dat geval dient uitdrukkelijk te worden vermeld dat deze informatie op grond van artikel 62 Wiv 2002 aan de AIVD is verstrekt, hetgeen in dit geval niet is gebeurd.

In het andere geval beoogde de AIVD invloed uit te oefenen op de keuze van de uitvoerende dienst. De AIVD achtte het van belang dat het desbetreffende opsporingsonderzoek zou worden uitgevoerd door de rijksrecherche, terwijl er op dat moment ook de mogelijkheid bestond dat er binnen het OM voor zou worden gekozen het onderzoek te laten uitvoeren door een onderdeel van het functioneel parket. Door het ambtsbericht uit te brengen, wilde de AIVD het gewicht van de zaak benadrukken en hiermee de keuze van de uitvoerende dienst beïnvloeden. De Commissie merkt hierover op dat zij het begrijpelijk vindt dat de AIVD, die ten tijde van het uitbrengen van een ambtsbericht vaak al vele maanden - zo niet jaren - in de desbetreffende zaak heeft geïnvesteerd, wil bewerkstelligen dat de zaak op een bepaalde manier wordt opgepakt door de instantie aan wie de informatie wordt verstrekt. Evenwel is het uitbrengen van een ambtsbericht met daarin reeds bij de ontvanger bekende informatie hiertoe niet de geëigende methode. Wanneer de AIVD een bepaalde wens dan

⁴⁴ *Kamerstukken II 1999/2000*, 25 877, nr. 8, p. 33 en *Kamerstukken II 2005/06 VII*, nr. 47.

wel advies heeft betreffende de stappen die het OM in een bepaald onderzoek zou moeten ondernemen, dan kan hierover – via de LOvJ – met het OM worden overlegd. De Commissie is van oordeel dat het meedelen van de informatie in dergelijke gevallen niet noodzakelijk is in het kader van de opsporing en vervolging van strafbare feiten aangezien het OM reeds over de informatie beschikt.

De Commissie constateert dat een situatie kan bestaan waarin de AIVD ervoor kiest informatie te verstrekken aan het OM terwijl reeds bij monde van de LOvJ is duidelijk gemaakt dat het OM het niet opportuun acht dan wel geen mogelijkheid ziet op grond van die informatie te acteren. Haar vorenstaande opmerkingen in aanmerking nemend, bepleit de Commissie dat in een dergelijke situatie eerst gepoogd wordt om via de bestaande gezagslijnen overeenstemming te bereiken.

4.4.4 De inhoud

Het is de Commissie gebleken dat de inhoud van de ambtsberichten die de AIVD in de onderzoeksperiode aan het OM heeft uitgebracht, wordt gestaafd door de achterliggende dossiers. In een aantal gevallen is de AIVD echter niet voldoende zorgvuldig te werk gegaan bij het opstellen van de tekst van het bericht.

In 2008 heeft de AIVD een ambtsbericht uitgebracht waarin naar het oordeel van de Commissie een verwarrende passage voorkomt. De AIVD heeft in dit ambtsbericht onder andere aangegeven dat er concrete aanwijzingen bestonden dat de betrokkene op enigerlei wijze betrokken was bij bepaalde activiteiten. Dit was onder meer gebaseerd op de vermoedelijke aanwezigheid van de betrokkene bij bepaalde ontmoetingen. De Commissie is van oordeel dat het verwarring wekt om de desbetreffende informatie, die betrekking heeft op gebeurtenissen die vermoedelijk hebben plaatsgevonden, te kwalificeren als een concrete aanwijzing. Het is op die manier voor de ontvanger niet duidelijk hoe sterk de aanwijzing is.

In een vergelijkbaar geval, bij een ambtsbericht uitgebracht in 2005, heeft de AIVD aan het OM bericht dat de betrokkene deel uitmaakte van een bepaalde groep. Onderzoek van de Commissie wijst uit dat deze stelling niet volledig kon worden gestaafd door de beschikbare informatie. Gelet op de summier informatie betreffende het contact tussen de betrokkene en leden van de desbetreffende groep, had naar het oordeel van de Commissie gekozen dienen te worden voor een verwoording die beter aansluit bij de daadwerkelijke vaststellingen.

Een ambtsbericht dat de AIVD in 2008 heeft uitgebracht meldt dat de betrokkene, die in verband wordt gebracht met terroristische activiteiten, *in dat kader* in contact lijkt te staan met een andere persoon. Na bestudering van het dossier is het de Commissie gebleken dat de AIVD slechts over de informatie beschikte dat de twee personen op hetzelfde adres waren geregistreerd. Navraag bij de AIVD heeft uitgewezen dat de dienst heeft willen aangeven dat de betrokkene met de andere persoon in contact stond en dat de andere persoon in dat kader ook (mogelijk) de aandacht van het OM behoeft. Ook in dit geval had de AIVD naar het oordeel van de Commissie meer zorgvuldigheid dienen te betrachten bij het formuleren van de tekst van het bericht.

In enkele andere ambtsberichten leidt de opbouw van de tekst tot onduidelijkheid. In een ambtsbericht uitgebracht in 2006 wordt aangegeven dat de informatie in het bericht uit meerdere bronnen is verkregen. Er volgt een opsomming van de informatie. Het is voor de lezer niet duidelijk of ieder afzonderlijk deel van de informatie van één of van meerdere bronnen afkomstig is. Een ander voorbeeld is een ambtsbericht uitgebracht in 2009, waarin in

de eerste zin wordt aangegeven dat het om betrouwbare informatie gaat. Later in het ambtsbericht wordt echter slechts over informatie gesproken, waardoor het niet duidelijk is of het hier om informatie gaat die de aanduiding “betrouwbare informatie” rechtvaardigt.

In de twee overige gevallen waarin de AIVD naar het oordeel van de Commissie niet voldoende zorgvuldig tewerk is gegaan gaat het om het opgeven van een verkeerd huisnummer en, in het andere bericht, een verkeerd adres. In beide gevallen beschikte de AIVD over de juiste informatie. De Commissie wijst erop dat het opnemen van foutieve adresgegevens ernstige gevolgen kan hebben, bijvoorbeeld indien het OM besluit een inval te doen op het door de AIVD opgegeven (verkeerde) adres.

4.4.5 De beslissing om informatie te verstrekken aan het Openbaar Ministerie

Naar aanleiding van twee uitgebreide ambtsberichten die de AIVD in 2009 aan het OM heeft uitgebracht, is door de juristen van de AIVD overlegd over het feit dat het OM in toenemende mate de AIVD verzoekt om gedetailleerde ambtsberichten. In een interne notitie is vervolgens de beleidslijn op dit gebied vastgelegd. Volgens deze notitie kan aan een verzoek om een gedetailleerd ambtsbericht alleen worden voldaan indien er vanuit de taakstelling van de AIVD dringende redenen zijn om te bewerkstelligen dat het opsporingsonderzoek een snelle start krijgt. Aan een dergelijk verzoek van het OM zal niet kunnen worden voldaan als dit de belangen van de AIVD, zoals het afschermen van de werkwijze, zal schaden.

De Commissie is van oordeel dat deze redenering op gespannen voet staat met de bedoeling van de wetgever. In de memorie van toelichting op het wetsvoorstel Wiv 2002 wordt uitgelegd dat de achterliggende reden voor de beslissingsruimte die de AIVD heeft bij het verstrekken van informatie aan het OM, is dat het aan een goede taakuitvoering door de diensten in de weg zou staan indien telkens van een geconstateerd strafbaar feit mededeling zou moeten worden gedaan. Hieruit volgt dat de AIVD bij de beslissing om informatie te verstrekken aan het OM dient af te wegen in hoeverre dit schadelijk zal zijn voor de eigen taakuitoefening, rekening houdend met de mogelijkheid dat het OM tot opsporing en vervolging zal overgaan. Indien slechts gedetailleerde informatie wordt verstrekt wanneer het in het belang van de nationale veiligheid dringend geboden is dat tot opsporing en vervolging wordt overgegaan, dan stelt de AIVD zich terughoudender op dan de wetgever voor ogen heeft gehad. De Commissie wijst erop dat het belang van de opsporing en vervolging zwaar dient te wegen. Daar waar het voor de AIVD mogelijk is om (gedetailleerde) informatie prijs te geven, zou hier alleen van moeten worden afgezien indien dit de belangen van de dienst zou schaden.

4.4.6 De betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing

De Commissie heeft in haar onderzoek geconstateerd dat de AIVD doorgaans consequent een betrouwbaarheidsaanduiding opneemt in de ambtsberichten aan het OM.

Een tweetal samenhangende ambtsberichten uitgebracht in 2006 vormt hierop een uitzondering. In de genoemde berichten wordt slechts gesproken van informatie, zonder een duiding te geven van de betrouwbaarheid. Het is de Commissie gebleken dat de AIVD de duiding van de informatie aan het OM heeft willen overlaten, om op die manier niet het reeds lopende opsporingsonderzoek te doorkruisen. Zij wijst erop dat het duiden van de betrouwbaarheid van de informatie onderscheiden dient te worden van het duiden van de informatie zelf. De eerstgenoemde vorm van duiding is voor de AIVD een wettelijke plicht

terwijl de laatstgenoemde vorm achterwege kan worden gelaten wanneer dat gelet op de geheimhoudingsplicht of de taakafbakening van de dienst is aangewezen.

Een ander geval waarin een betrouwbaarheidsaanduiding achterwege is gelaten, is een ambtsbericht uitgebracht in 2008. Dit blijkt een bewuste keuze van de AIVD te zijn geweest. De betrouwbaar geachte informatie die de aanleiding vormde voor het uitbrengen van het bericht was afkomstig van een buitenlandse collega-dienst en mocht, vanwege internationaal geldende afspraken omtrent verdere verstrekking, niet door de AIVD worden geëxploiteerd. Er waren echter ook berichten in de media die deze informatie ondersteunden. Daarnaast beschikte de AIVD over bepaalde informatie uit eigen onderzoek. Door het weglaten van de betrouwbaarheidsaanduiding heeft de AIVD in feite in het midden gelaten welke informatie uiteindelijk aan het ambtsbericht ten grondslag is gelegd. De Commissie constateert dat indien de AIVD zich aan de afspraak met de collega-dienst heeft gehouden, de van die dienst afkomstige informatie niet is verstrekt. Dit heeft als gevolg dat aan een deel van het ambtsbericht alleen een mediabericht ten grondslag ligt. Dit had uit de tekst van het ambtsbericht moeten blijken. Bij informatie uit openbaar toegankelijke bronnen kan in het algemeen voor het noemen van de bron worden gekozen, daar dit bevorderlijk is voor de transparantie van het bericht.

In haar eerste toezichtsrapport betreffende de ambtsberichten van de AIVD heeft de Commissie toegelicht dat het voor de vaststelling van de betrouwbaarheid van de informatie niet noodzakelijk is dat deze wordt bevestigd door ander bronnenmateriaal. Dat houdt in dat informatie van een enkele menselijke bron als betrouwbaar kan worden beoordeeld door de AIVD. In haar onderzoek is de Commissie enkele voorbeelden tegengekomen van ambtsberichten aan het OM waarbij informatie van een enkele menselijke bron aan een deel van het bericht ten grondslag ligt. De dossiers van deze ambtsberichten bevatten betrouwbaarheidsnotities van de desbetreffende bronnen. De Commissie is van oordeel dat de AIVD in deze gevallen zorgvuldig is omgegaan met de vaststelling van de betrouwbaarheid van de informatie.

4.4.7 Ontlastende informatie

Indien er informatie is die de AIVD als betrouwbaar kwalificeert en die weerspreekt wat er in het ambtsbericht wordt geconcludeerd, dan wordt dit ontlastende informatie genoemd. Deze informatie wordt door de AIVD opgenomen ofwel in het ambtsbericht, ofwel in het achterliggend dossier. Indien er echter informatie aanwezig is die de AIVD niet als betrouwbaar kwalificeert maar die wel weerspreekt wat er in het ambtsbericht wordt geconcludeerd, dan ziet de AIVD dit niet als ontlastende informatie. In een dergelijk geval zal de AIVD dit niet vermelden in het ambtsbericht noch opnemen in het achterliggend dossier.

In 2006 heeft het OM, via de LOvJ, bij de AIVD nagevraagd of de dienst over ontlastende informatie beschikte betreffende een persoon over wie al eerder een ambtsbericht was uitgebracht. In antwoord op dit verzoek heeft de AIVD een ambtsbericht uitgebracht waarin wordt uitgelegd op welke manier de juistheid en de volledigheid van de ambtsberichten door middel van de interne werkprocessen worden geborgd. De Commissie constateert dat deze uitleg voor wat betreft het onderwerp ontlastende informatie ruimte laat voor misverstanden. De AIVD stelt in het betreffende ambtsbericht dat:

“[...] in het geval er informatie aanwezig is die elkaar tegenspreekt, de dienst zal besluiten dat in de formulering van het ambtsbericht tot uitdrukking te brengen danwel geen ambtsbericht

uit te brengen omdat de informatie onvoldoende betrouwbaar is en daarmee niet geschikt is om te verwoorden in een ambtsbericht.”

Deze uitleg wekt de indruk dat ook informatie die de AIVD niet als betrouwbaar kwalificeert maar die wel weerspreekt wat in het ambtsbericht wordt geconcludeerd, wordt opgenomen in het ambtsbericht, of zelfs kan leiden tot het niet uitbrengen van een ambtsbericht. Zoals hierboven geschetst is dit niet de werkwijze van de AIVD. Ten aanzien van deze informatie overweegt de AIVD tijdens de totstandkoming van het ambtsbericht immers dat deze niet als ontlastende informatie gezien dient te worden. Deze afweging en de beslissing tot het vervolgens niet in het ambtsbericht opnemen van de informatie vallen onder de wettelijke taak van de AIVD.

De Commissie wil er echter wel op wijzen dat omdat deze informatie niet in het achterliggend dossier wordt opgenomen, deze niet gevonden zal worden door de LOvJ die de ambtsberichten aan het OM inhoudelijk toetst. De afweging zal ook niet achteraf door de Commissie gecontroleerd kunnen worden. Hierdoor zijn de door de AIVD gemaakte afwegingen ten aanzien van de betrouwbaarheid van deze informatie oncontroleerbaar. Het verdient naar het oordeel van de Commissie aanbeveling dat in de dossiers van ambtsberichten inzichtelijk wordt gemaakt of er ontlastende informatie voorhanden is en hoe de AIVD de betrouwbaarheid van deze informatie beoordeelt.

4.4.8 De rechtmatigheid van de onderliggende gegevensverwerking

In 2009 heeft de AIVD een tweetal ambtsberichten uitgebracht aan het OM betreffende de exportpraktijken van een bepaald bedrijf. Als bijlage bij beide berichten werd tevens een CD-rom met afgetapte telefoongesprekken meegezonden. De ambtsberichten van de AIVD hebben ertoe geleid dat een opsporingsonderzoek werd gestart waarin het opsporingsteam telefoontaps heeft ingezet. Het inlichtingenonderzoek van de AIVD, waarin tevens bijzondere bevoegdheden werden ingezet, is eveneens voortgezet. Dit onderzoek heeft onder meer geleid tot een derde ambtsbericht aan het OM, in 2010. In het algemeen kan worden opgemerkt dat de inzet van bijzondere bevoegdheden terwijl parallel een opsporingsonderzoek loopt, mogelijk is zolang er een rechtmatige grond is voor die inzet (zie paragraaf 4.1). Het is dan wel zaak ervoor te waken dat de behoeften van het OM niet leidend worden in het inlichtingenonderzoek. Aan de andere kant is het van belang dat zowel de AIVD als het OM een zo compleet mogelijk beeld krijgt van de materie. Hiervoor is afstemming vereist waarbij beide partijen de eigen taak voor ogen houden, maar wel inzicht verkrijgen in de behoeften van de andere partij zodat de juiste informatie kan worden verstrekt. De Commissie heeft de motivering voor de voortzetting van de inzet van bijzondere bevoegdheden in het onderhavige onderzoek bestudeerd. Zij is van oordeel dat deze voortzetting vanuit inlichtingenperspectief gerechtvaardigd was. Uit gesprekken die over dit onderzoek zijn gevoerd met medewerkers van de dienst en met de LOvJ is naar voren gekomen dat er onder regie van de LOvJ regelmatig overleg is gevoerd tussen het desbetreffende team van de AIVD en het opsporingsteam. Het is de Commissie gebleken dat zorgvuldig is omgegaan met het gescheiden houden van de twee parallel lopende trajecten.

De Commissie heeft voorts aanleiding gezien nadere vragen te stellen aan de AIVD over de inzet van bijzondere bevoegdheden binnen een onderzoek dat zich richtte op het duiden van een mogelijk imminente dreiging tegen de democratische rechtsstaat. De AIVD heeft informatie verstrekt aan de LOvJ ten behoeve van de criminele inlichtingeneenheid van de nationale recherche, die gelijktijdig een onderzoek uitvoerde naar de desbetreffende groepering. De Commissie heeft gezien of bij de inzet van de bijzondere bevoegdheden was

voldaan aan de wettelijke vereisten van noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit. Zij is van oordeel dat, hoewel de schriftelijke motivering van de bijzondere bevoegdheden enige gebreken vertoonde, de inzet, gelet op de relevante feiten en omstandigheden, rechtmatig was.

4.4.9 Dossiervorming

Eén van de waarborgen voor een zorgvuldige totstandkoming van een ambtsbericht is een compleet achterliggend dossier. In het algemeen heeft de Commissie geconstateerd dat de dossiervorming bij de ambtsberichten die zijn verstrekt aan het OM gedegen is.

In een enkel geval heeft de AIVD een eerder uitgebracht ambtsbericht over de desbetreffende personen toegevoegd aan het dossier van een later ambtsbericht ter onderbouwing van bepaalde informatie. De Commissie wijst erop dat het gebruik van ambtsberichten ter ondersteuning van andere ambtsberichten het gevaar met zich meebrengt dat uit het zicht wordt verloren hoe oud de informatie is die daadwerkelijk ten grondslag ligt aan het later uitgebrachte ambtsbericht. Naar het oordeel van de Commissie dient de AIVD in een dergelijk geval (kopieën van) de relevante stukken uit het dossier van het eerder uitgebrachte ambtsbericht aan het nieuwe dossier toe te voegen.

5 Ambtsberichten aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst

5.1 De toepassing van ambtsberichten aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst

Ingevolge zijn wettelijke taakstelling is de AIVD bevoegd om te onderzoeken of er sprake is van een gevaar voor de nationale veiligheid, ook ten aanzien van het gevaar dat uitgaat van in Nederland verblijvende vreemdelingen. Een besluit van de IND tot intrekking of weigering van een verblijfsvergunning en/of ongewenstverklaring, waarvoor het vormen van een gevaar voor de nationale veiligheid één van de in de wet genoemde criteria is,⁴⁵ kan derhalve op een ambtsbericht van de AIVD worden gebaseerd.

Het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) heeft in zijn jurisprudentie geaccepteerd dat de staten die zijn aangesloten bij het EVRM het begrip 'nationale veiligheid' niet nader uitwerken in hun wetgeving. Aan de staten wordt beoordelingsruimte gelaten bij de invulling van dit begrip. Deze beoordelingsruimte wordt begrensd door wat nog onder de gewone betekenis van het begrip kan worden geschaard. Het EHRM heeft bijvoorbeeld in het verleden geoordeeld dat het aanmerken van een persoon als een gevaar voor de nationale veiligheid op grond van betrokkenheid bij drugshandel voorbij ging aan de gewone betekenis van het begrip 'nationale veiligheid'.⁴⁶

Indien uit een ambtsbericht van de AIVD op objectieve, onpartijdige en inzichtelijke wijze blijkt welke feiten en omstandigheden aan de conclusie van het bericht ten grondslag liggen en deze conclusie niet onbegrijpelijk is zonder nadere toelichting, dan bestaat er voor de IND geen aanleiding om de achterliggende stukken van het ambtsbericht in te zien.⁴⁷ Dit houdt in

⁴⁵ Intrekken verblijfsvergunning bepaalde tijd: artikel 32 lid 1 sub b Vreemdelingenwet 2000 (Vw 2000); intrekken verblijfsvergunning onbepaalde tijd: artikel 35 lid 1 sub d Vw 2000; ongewenstverklaring: artikel 67 lid 1 sub c Vw 2000.

⁴⁶ EHRM 24 april 2008 (*C.G. e.a./Bulgarije*), A 1365/07, r.o. 43.

⁴⁷ Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State 4 juli 2006, *LJN*: AY3839, r.o. 2.1.4.

dat het ambtsbericht als een deskundigenbericht kan worden aangemerkt, hetgeen betekent dat de IND in beginsel van de juistheid van de informatie mag uitgaan, tenzij concrete aanknopingspunten bestaan voor twijfel aan de juistheid of volledigheid van die informatie.⁴⁸ Deze aanknopingspunten zullen door de vreemdeling naar voren gebracht moeten worden.⁴⁹

Naarmate de feiten en omstandigheden concreter en meer gedetailleerd in het ambtsbericht zijn beschreven, zal de IND logischerwijs eerder kunnen concluderen dat het ambtsbericht inzichtelijk is en kunnen afzien van nader onderzoek.⁵⁰ Bij het voorgaande dient voor de duidelijkheid te worden opgemerkt dat de IND verantwoordelijk blijft voor de motivering van het vreemdelingrechtelijk besluit.

De AIVD brengt de laatste jaren ook ambtsberichten uit aan de IND waarin niet de conclusie “gevaar voor de nationale veiligheid” is opgenomen. Uit de rechtspraak volgt dat ook deze ambtsberichten als deskundigenberichten dienen te worden aangemerkt.⁵¹ Zo kan de IND middels een ambtsbericht op de hoogte worden gebracht van anti-integratief gedrag van een vreemdeling, wanneer dit binnen de taakstelling van de AIVD valt. Voorbeelden hiervan zijn het doen van uitlatingen die zich richten tegen de democratische rechtsorde of oproepen tot feitelijk handelen in strijd met de geldende wet- en regelgeving.⁵² Deze informatie van de AIVD kan (mede) ten grondslag worden gelegd aan een besluit tot afwijzing van een verzoek tot verlening van het Nederlanderschap of tot intrekking van het Nederlanderschap.⁵³ Het komt ook voor dat de AIVD informatie van feitelijke aard aan de IND verstrekt, wanneer er aanleiding is om te vermoeden dat een persoon in het kader van het verlenen of verlengen van een verblijfsvergunning onjuiste gegevens heeft verschaft of informatie heeft achtergehouden. Een dergelijke gegevensverstrekking mag slechts plaatsvinden voor zover het in het belang van de nationale veiligheid is de gegevens te verstrekken. Hier mag alleen van worden afgeweken wanneer er sprake is van een andere dringende en gewichtige reden om de gegevens te verstrekken. Gegevensverstrekking geschiedt in dit laatste geval aan de minister voor Immigratie en Asiel op grond van artikel 39 Wiv 2002.

In de bestuursrechtelijke procedure bestaat voor de rechter de mogelijkheid om zich ervan te vergewissen dat de conclusies in het ambtsbericht worden gedragen door het achterliggende dossier.⁵⁴ De minister van BZK zal in het geval van staatsgeheim gerubriceerde documenten in het achterliggende dossier van het ambtsbericht aan de rechtbank meedelen dat uitsluitend zij inzage krijgt in het achterliggende dossier.⁵⁵ Dit houdt in dat de betrokken

⁴⁸ Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State 12 oktober 2001, *LJN*: AD5964, r.o. 2.3.4 en Rechtbank Den Haag 12 juni 2006, *LJN*: AY4303, r.o. 5.2.

⁴⁹ Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State 4 juli 2006, *LJN*: AY3839, r.o. 2.1.4.

⁵⁰ Rechtbank Den Haag 28 mei 2010, *LJN*: BM7552, r.o.7.

⁵¹ Afdeling bestuursrechtspraak Raad van State 29 september 2010, 201000881/1/V6, r.o. 2.6.1 en 2.6.2 (Taraghini).

⁵² Handleiding Rijkswet op de Nederlanderschap (RWN), toelichting bij artikel 8 lid 1 onder d RWN, paragraaf 3.3.

⁵³ Dit geschiedt op grond van artikel 8 lid 1 sub d RWN (contra-indicatie inburgering) en/of artikel 9 lid 1 sub a RWN (ernstig vermoeden gevaar openbare orde, goede zeden of de veiligheid van het Koninkrijk).

⁵⁴ Indien de minister van BZK de rechter inzage in de achterliggende stukken van het ambtsbericht weigert, dan kan de rechtbank hieruit de conclusies trekken die haar geraden voorkomen (artikel 8: 31 Awb).

⁵⁵ Artikel 8:45 jo. artikel 8:29 Awb in samenhang met artikel 87 lid 1 Wiv 2002.

vreemdeling noch de betrokken bewindspersoon in die fase inzage krijgt in de achterliggende stukken. Om tegemoet te komen aan de eisen van een eerlijk proces is in artikel 87 lid 1 Wiv 2002 bepaald dat er wel toestemming moet zijn van de partijen, wil de rechter mede op grondslag van die stukken uitspraak doen. De mogelijkheid van inzage in het achterliggend dossier door de rechtbank is van belang met het oog op de rechtspraak van het EHRM, waaruit voortvloeit dat er voor degene op wiens verdragsrecht inbreuk wordt gemaakt door een maatregel in het kader van de nationale veiligheid, de mogelijkheid moet zijn die maatregel te laten toetsen door een onafhankelijk en onpartijdig orgaan dat bevoegd is om alle relevante feiten en rechtsvragen te onderzoeken.⁵⁶

Het feit dat de vreemdeling zelf doorgaans niet de aan het ambtsbericht ten grondslag liggende stukken zal mogen inzien vanwege het staatsgeheime karakter ervan, kan deze in diens recht op een procedure op tegenspraak beperken. Deze beperking houdt echter niet per definitie in dat er geen sprake kan zijn van een eerlijk proces.⁵⁷ Het ambtsbericht zelf, dat de vreemdeling mag inzien, dient wel voldoende concrete en specifieke informatie te bevatten en op die manier voldoende aanknopingspunten te bieden voor de vreemdeling om deze informatie te betwisten, om de toets van het EHRM te kunnen doorstaan. Als voorbeeld van een concreet aanknopingspunt noemt het EHRM in de zaak *A. e.a./Verenigd Koninkrijk* de informatie dat de betrokkene in een bepaalde periode op een bepaalde plaats een terroristisch trainingskamp heeft bijgewoond.⁵⁸

5.2 De totstandkoming van ambtsberichten aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst

In haar eerste toezichtsrapport betreffende de ambtsberichten uitgebracht door de AIVD heeft de Commissie het, gelet op het toegenomen aantal ambtsberichten aan de IND, aanbevelenswaardig geacht dat de AIVD met de IND een sluitende afspraak zou maken over de wijze waarop met de IND over ambtsberichten wordt gecommuniceerd. Zij heeft daarbij aan de IND in overweging gegeven om een regeling te treffen waarbij een vaste functionaris bij de IND zou worden aangewezen voor het contact betreffende ambtsberichten. Deze aanbeveling heeft ertoe geleid dat de IND-liaison, die reeds eerder was aangesteld voor het contact betreffende operationele zaken, sinds 2007 een structurele rol heeft gekregen bij de totstandkoming van de ambtsberichten die de AIVD aan de IND uitbrengt. Recent is een tweede IND-liaison aangesteld.

De uitwisseling van gegevens tussen de AIVD en de IND wordt nader geregeld in een convenant tussen deze twee diensten. In dit convenant wordt – kort gezegd – bepaald dat de diensten over en weer aan elkaar gegevens kunnen verstrekken die voor hun taakuitvoering van belang kunnen zijn. Het convenant, dat uit 2003 dateert, voegt weinig toe aan hetgeen wettelijk is bepaald. Nieuwere vormen van samenwerking, zoals de informatieverstrekking in het kader van besluitvorming op basis van de Rijkswet op het Nederlanderschap (RWN) en de informatieverzoeken die de IND aan de AIVD richt, zijn niet meegenomen in dit convenant. Ook bestond de functie van de IND-liaison bij de AIVD nog niet ten tijde van het opstellen van het convenant. Reeds in 2007 heeft de Commissie in haar toezichtsrapport betreffende de uitwisseling van gegevens tussen de AIVD en de IND gesignaleerd dat het convenant aanpassing behoefde. De reden dat er tot op heden is gewacht met het aanpassen van het convenant is dat eerst een wijziging van de Wiv 2002 (de zogenoemde post-Madrid maatregelen) werd afgewacht, omdat deze zou leiden tot een fundamentele wijziging van de

⁵⁶ EHRM 20 juni 2002 (*Al Nashif/Bulgarije*), A 50963/99, r.o. 123.

⁵⁷ EHRM 20 juli 2010 (*A./Nederland*), A 4900/06, r.o. 160; ABRvS 7 oktober 2008, LJN: BG1209, r.o. 2.4.

⁵⁸ EHRM 19 februari 2009 (*A. e.a./Verenigd Koninkrijk*), A 3455/05, r.o. 220.

basis voor de samenwerking tussen de AIVD en de IND. Het wetsvoorstel tot wijziging van de Wiv 2002 is echter onlangs ingetrokken. De Commissie beveelt de AIVD dan ook aan om zo spoedig mogelijk, in samenwerking met de IND, de huidige praktijk van gegevensuitwisseling tussen de AIVD en de IND vast te leggen.

De ambtsberichten die de AIVD aan de IND uitbrengt dienen wat de interne procedure voor totstandkoming betreft in twee categorieën te worden onderscheiden. Ten eerste worden ambtsberichten uitgebracht naar aanleiding van een advies vanuit de Contra Terrorisme (CT) Infobox, een samenwerkingsverband tussen onder andere de AIVD, de MIVD, de IND, het OM en het KLPD op het gebied van contra terrorisme en radicalisme.⁵⁹ Het gaat dan om ambtsberichten betreffende personen die in verband worden gebracht met terrorisme en/of radicalisme en om die reden op de lijst van de CT Infobox voorkomen. De medewerkers van de IND bij de CT Infobox krijgen inzicht in de informatie van de AIVD betreffende de personen op de lijst en kunnen bezien welke informatie mogelijk relevant is voor de IND. Hierdoor kan een analyse plaatsvinden aan de hand van de samengevoegde informatie van beide instanties en kan de informatieverstrekking goed worden afgestemd op het vreemdelingrechtelijk traject dan wel op het naturalisatietraject.

De tweede categorie betreft de ambtsberichten die niet op basis van een advies vanuit de CT Infobox worden uitgebracht. Het gaat om ambtsberichten die op initiatief van de AIVD worden uitgebracht of ambtsberichten die naar aanleiding van een informatieverzoek van de IND worden uitgebracht. Buiten de medewerkers van de IND die deel uitmaken van de CT Infobox heeft de IND geen zicht op de bij de AIVD beschikbare informatie. Het is dus aan de AIVD om bij ambtsberichten die niet op advies van de CT Infobox worden uitgebracht in eerste instantie op te merken dat bepaalde informatie relevant is voor de IND.

De procedure waarbij de IND de AIVD om informatie verzoekt met betrekking tot een vreemdeling is een zogenaamde "*silent procedure*". Wanneer de IND binnen tien werkdagen geen reactie heeft ontvangen van de AIVD, dan wordt het traject voortgezet zonder informatie van de AIVD. Het uitgangspunt is dat dergelijke informatieverzoeken aan de AIVD worden gericht wanneer er signalen zijn dat de dienst over informatie zou kunnen beschikken met betrekking tot de desbetreffende vreemdeling. Deze signalen kunnen er bijvoorbeeld uit bestaan dat over de betrokkene al eerder een ambtsbericht is uitgebracht door de AIVD. Ook is het mogelijk dat uit de verklaring van de betrokkene blijkt dat er aanknopingspunten zijn bij de aandachtsgebieden van de AIVD zoals terrorisme, radicalisme of extremisme.⁶⁰ Indien de IND een onderzoek op grond van artikel 1F van het Vluchtelingenverdrag is gestart, kan er ook aanleiding zijn de AIVD om aanvullende informatie te verzoeken.⁶¹

De Commissie wijst erop dat wanneer de AIVD naar aanleiding van een verzoek van de IND een naslag doet in de eigen systemen om te bezien of er relevante informatie beschikbaar is, dit valt onder gegevensverwerking in de zin van de Wiv 2002 (artikel 1f Wiv 2002). Hieruit volgt dat deze naslag slechts plaats mag vinden voor zover dat noodzakelijk is voor een

⁵⁹ Zie voor meer informatie over de CT infobox het toezichtsrapport van de CTIVD nr. 12 inzake de Contra Terrorisme Infobox, *Kamerstukken II 2006/07*, 29 924, nr. 16 (bijlage). Ook beschikbaar op www.ctivd.nl.

⁶⁰ Zie de jaarverslagen van de AIVD.

⁶¹ In dit artikel is bepaald dat personen die ernstige misdrijven hebben begaan of zich schuldig hebben gemaakt aan handelingen in strijd met de doelstellingen en beginselen van de VN, worden uitgesloten van de status van vluchteling.

goede uitvoering van de Wiv 2002 of de Wvo (artikel 12 lid 2 Wiv 2002). Aangezien in de Wiv 2002 of de Wvo geen bepaling is opgenomen die het mogelijk maakt dat de AIVD gegevens verwerkt in het kader van de taak van de IND, geldt dat de naslag noodzakelijk moet zijn in het kader van de taakuitvoering van de AIVD, in het belang van de nationale veiligheid. Indien de naslag relevante gegevens oplevert en besloten wordt deze gegevens aan de IND te verstrekken, dan dient dit in de vorm van een ambtsbericht te gebeuren. De wettelijke basis voor ambtsberichten aan de IND is artikel 36 Wiv 2002. Dit houdt in dat ook de gegevensverstrekking noodzakelijk dient te zijn in het belang van de nationale veiligheid.

Uit een beleidsdocument van de AIVD betreffende zoekslagen en naslagen d.d. 28 oktober 2010 blijkt dat er, bij ontvangst van een verzoek tot naslag, allereerst afgewogen wordt of een dergelijke naslag past in het verstrekkingstelsel van de artikelen 36 tot en met 39 Wiv 2002. Hierbij wordt rekening gehouden met de beginselen van noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit. De informatieverstrekking vindt plaats door middel van een ambtsbericht. De Commissie merkt over dit beleid op dat de afweging die plaats dient te vinden voordat over wordt gegaan tot het doen van een naslag niet zijn oorsprong vindt in de wettelijke bepalingen betreffende gegevensverstrekking (artikelen 36-39 Wiv 2002), maar in de algemene bepaling betreffende gegevensverwerking (artikel 12 Wiv 2002). Daaruit blijkt dat de naslag noodzakelijk dient te zijn voor een goede uitvoering van de Wiv 2002 of de Wvo. Zoals hierboven is uitgelegd, geldt voor een naslag naar aanleiding van een verzoek van de IND dat dit noodzakelijk moet zijn in het kader van de taakuitvoering van de AIVD, in het belang van de nationale veiligheid. Het verstrekken van gegevens is een volgende stap die los staat van de beslissing om een naslag te doen. De Commissie beveelt de AIVD aan om de wettelijke basis voor het doen van een naslag op verzoek van de IND en de wettelijke vereisten die hiermee samenhangen op de juiste wijze weer te geven in het beleidsdocument dat hierop van toepassing is.

Het is de Commissie gebleken dat de verzoeken van de IND in de praktijk altijd leiden tot een naslag door het frontoffice van de AIVD, waar deze verzoeken binnenkomen. Door middel van deze naslag beziet het frontoffice of het verzoek kan worden doorgeleid naar een bepaald team. Het team handelt dan verder het verzoek af. Ook deze eerste naslag is echter een vorm van gegevensverwerking die zou moeten voldoen aan het vereiste van noodzakelijkheid in het belang van de nationale veiligheid. De Commissie acht het, met het oog hierop, aangewezen dat er eerst een afweging plaatsvindt in het kader van dit vereiste, voordat gepoogd wordt het verzoek aan een team te koppelen. Deze afweging kan plaatsvinden aan de hand van het formulier dat door de IND wordt aangeleverd en waarin onder meer de reden voor het informatieverzoek wordt genoemd.

Indien de AIVD voornemens is informatie aan de IND te verstrekken, zal het concept-ambtsbericht worden voorgelegd aan de IND-liason, zodat beoordeeld kan worden of de informatie bruikbaar is voor de IND en of de tekst zodanig is opgesteld dat het bericht in het besluitvormingstraject van de IND kan worden gebruikt. Dit geldt zowel voor ambtsberichten op eigen initiatief van de AIVD of naar aanleiding van een informatieverzoek van de IND als voor ambtsberichten naar aanleiding van een advies van de CT Infobox. Voor de laatstgenoemde categorie ambtsberichten geldt echter dat de IND-liason pas in een later stadium het concept-ambtsbericht onder ogen krijgt, omdat de primaire beoordeling van de bruikbaarheid van de informatie wordt gemaakt door de IND-medewerkers bij de CT-infobox. Het gaat er bij de beoordeling door de IND-liason met name om dat de inhoud van het bericht voldoende concreet en inzichtelijk is zodat de conclusie van het bericht niet onbegrijpelijk is zonder nadere toelichting. Hierbij wordt de

jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State voor ogen gehouden.

De procedure voor totstandkoming van ambtsberichten aan de IND is voor wat betreft de rol van het team, de juridische afdeling en de accordering van het ambtsbericht gelijk aan de procedure beschreven in paragraaf 4.2. Anders dan de LOvJ, toetst de IND-liaison echter niet de juistheid van het ambtsbericht aan de hand van het achterliggende dossier.

5.3 *Bevindingen van de Commissie*

5.3.1 Het aantal ambtsberichten in de onderzoeksperiode

De AIVD heeft in de onderzoeksperiode 46 ambtsberichten uitgebracht aan de IND. Dit betekent dat deze ambtsberichten ongeveer 8% van het totaal vormen. Het aantal ambtsberichten dat per jaar aan de IND werd uitgebracht lag aan het begin van de onderzoeksperiode beduidend lager dan aan het einde. De Commissie heeft geconstateerd dat er sprake is van een terugloop na een piek in 2004 die veroorzaakt werd door de invoering van de CT Infobox. Het aantal ambtsberichten aan de IND is vanaf eind 2007 weer wat opgelopen vanwege het feit dat nu ook ambtsberichten worden uitgebracht over anti-integratief gedrag.

5.3.2 De wettelijke basis

De gegevensverstrekking aan de IND geschiedt op basis van artikel 36 Wiv 2002. Dit artikel heeft betrekking op externe gegevensverstrekking in het kader van de goede taakuitvoering van de AIVD. Wanneer een ambtsbericht wordt uitgebracht ten behoeve van de intrekking van een verblijfsvergunning of de ongewenstverklaring van een vreemdeling die volgens de AIVD een gevaar vormt voor de nationale veiligheid, is het verband met de taak van de AIVD duidelijk. Ook het verhinderen van de naturalisatie van personen die vanuit een radicaal gedachtegoed de Nederlandse democratische rechtsorde afwijzen, hiertoe oproepen of sympathisant zijn van de internationale gewelddadige jihad, valt binnen de taak van de AIVD. De Commissie is van oordeel dat de ambtsberichten die de AIVD in de onderzoeksperiode heeft uitgebracht aan de IND op artikel 36 Wiv 2002 gebaseerd mochten worden.

In 2009 zijn door de AIVD twee ambtsberichten aan de IND uitgebracht die erop gericht waren de IND in staat te stellen een beroep van de desbetreffende vreemdeling op artikel 3 EVRM (verbod van foltering of onmenselijke behandeling) in een vreemdelingrechtelijke procedure te pareren. De dienst heeft in deze gevallen informatie verstrekt waaruit blijkt dat de betrokken vreemdeling vrijwillig in het land van herkomst verblijft dan wel heeft verbleven. Hiermee kon verweer worden gevoerd tegen de stelling dat de vreemdeling vreest voor uitzetting wegens het gevaar voor foltering en/of onmenselijke of vernederende behandeling.

De Commissie is van oordeel dat ook deze ambtsberichten gebaseerd mochten worden op artikel 36 Wiv 2002. Wanneer in het belang van de nationale veiligheid gegevens zijn verstrekt aan de IND die (mede) hebben geleid tot het besluit de vreemdeling uit te zetten, is het de AIVD ook toegestaan gedurende het vreemdelingrechtelijk proces aan het in stand blijven van het besluit tot uitzetting bij te dragen door het verstrekken van relevante nadere informatie. Van belang is dan uiteraard wel dat het ofwel om reeds eerder verzamelde

gegevens gaat, ofwel dat er vanuit de taak van de AIVD aanleiding is voor de onderzoekshandelingen die deze nadere informatie opleveren.

5.3.3 De inhoud

Uit het onderzoek van de Commissie is gebleken dat de ambtsberichten die de AIVD in de onderzoeksperiode aan de IND heeft uitgebracht, op één bericht na (zie paragraaf 5.3.4), onderbouwd worden door de achterliggende informatie. De berichten zijn voorts zorgvuldig geformuleerd, waardoor wordt aangesloten bij de achterliggende informatie.

Het is de Commissie gebleken dat de AIVD geen vaste definitie hanteert voor het begrip “gevaar voor de nationale veiligheid”. Per geval wordt bekeken of deze conclusie van toepassing is. In de ambtsberichten die de Commissie heeft bekeken was steeds sprake van activiteiten die een zodanige duidelijke samenhang met de nationale veiligheid vertoonden, dat zij naar het oordeel van de Commissie deze conclusie rechtvaardigden. Hierbij ging het om het actief steunen van en/of participatie in de internationale gewelddadige jihad of deelname aan een terroristische organisatie.

In paragraaf 5.1 is naar voren gekomen dat ambtsberichten aan de IND voldoende concrete en specifieke informatie moeten bevatten om aan de vreemdeling aanknopingspunten te bieden voor zijn verweer. Daarnaast dient de AIVD er rekening mee te houden dat de IND zich niet zonder inzage in de achterliggende stukken op het ambtsbericht zal mogen baseren wanneer uit de tekst van het bericht niet blijkt welke feiten en omstandigheden aan de conclusie ten grondslag zijn gelegd. In 2009 en 2010 heeft de AIVD drie ambtsberichten aan de IND uitgebracht in aanvulling op eerder uitgebrachte ambtsberichten. Het ging om drie afzonderlijke zaken waarin de IND de AIVD had verzocht nadere feitelijke informatie te verstrekken. In lijn met de uitspraak van het EHRM in de zaak *A. e.a./Verenigd Koninkrijk*⁶² wordt in de aanvullende ambtsberichten, voor zover als mogelijk met het oog op de bronbescherming, het afschermen van het actuele kennisniveau en/of de werkwijze van de dienst, aangegeven met welke personen contacten zijn onderhouden en wanneer deze contacten hebben plaatsgevonden. Uit een uitspraak van de rechtbank Den Haag d.d. 26 januari 2010 blijkt dat een dergelijke aanpak tot het in stand blijven van de besluitvorming kan leiden.⁶³ De Commissie wijst de AIVD er evenwel op dat het voor de vreemdeling over wie de dienst een ambtsbericht uitbrengt van belang is dat hij in een zo vroeg mogelijk stadium van de procedure voldoende feitelijke informatie krijgt. Wanneer er vanuit de bronbescherming, het afschermen van het actuele kennisniveau en/of de werkwijze van de dienst of vanwege de derde partijregel⁶⁴ geen redenen zijn voor het achterhouden van concrete details, zou de AIVD er naar het oordeel van de Commissie naar moeten streven om aan de IND zoveel mogelijk concrete informatie te verschaffen.

⁶² EHRM 19 februari 2009 (*A. e.a./Verenigd Koninkrijk*), A 3455/05, r.o. 220.

⁶³ Rechtbank Den Haag 26 januari 2010, LJN: BL0575.

⁶⁴ Buitenlandse diensten verstrekken vaak informatie onder de voorwaarde dat deze slechts verder mag worden verstrekt indien de desbetreffende buitenlandse dienst daarvoor toestemming heeft verleend. Zie voor een nadere uiteenzetting over dit onderwerp het toezichtsrapport van de Commissie nr. 22a inzake de samenwerking van de AIVD met buitenlandse inlichtingen- en/of veiligheidsdiensten, *Kamerstukken II 2009/10*, 29 924, nr. 39 (bijlage). Ook beschikbaar op www.ctivd.nl.

5.3.4 De betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing

De Commissie heeft geconstateerd dat de ambtsberichten die de AIVD aan de IND heeft uitgebracht zijn voorzien van een betrouwbaarheidsaanduiding.

In één geval heeft de Commissie geconstateerd dat de betrouwbaarheidsaanduiding in het ambtsbericht ten aanzien van een deel van de verstrekte informatie niet werd gestaafd door het achterliggend dossier. In dit ambtsbericht, uitgebracht in 2006, werd aangegeven dat de informatie "uit betrouwbare bron is vernomen". In de achterliggende informatie, die afkomstig was van de RID, werd geen aanduiding van de bron of de betrouwbaarheid gegeven. Uit het onderzoek van de Commissie is gebleken dat de betrouwbaarheid van de RID-informatie niet vaststond. De Commissie wijst erop dat de betrouwbaarheidsaanduiding, net als de rest van de tekst van het ambtsbericht, onderbouwd moet kunnen worden door de informatie waarover de AIVD beschikt. Wanneer dit niet volledig het geval is, zoals in het onderhavige geval, dan kan er geen sprake zijn van een ambtsbericht dat op behoorlijke en zorgvuldige wijze tot stand is gekomen. Het ambtsbericht is in dat opzicht onrechtmatig. De Commissie beveelt de AIVD dan ook aan om, ingevolge artikel 43 lid 2 Wiv 2002, hiervan aantekening te maken in het desbetreffende dossier en de IND ervan op de hoogte te brengen dat de betrouwbaarheid van de bronnen waarop het eerste deel van het ambtsbericht is gebaseerd, niet vast staat.

Naar aanleiding van het bovengenoemde geval heeft de Commissie nader onderzoek verricht naar de wijze waarop de RID'en ingevolge artikel 60 Wiv 2002 informatie aan de AIVD verstrekken en of hierbij ook artikel 12 lid 4 Wiv 2002 in acht wordt genomen. In de meldingsformulieren waarvan de RID'en gebruik maken is doorgaans een aparte regel ingeruimd om de betrouwbaarheid van de bron te evalueren. Het is de Commissie gebleken dat dit onderdeel vaak niet wordt ingevuld. Voor zover dit wel wordt gedaan, is de aanduiding niet eenduidig, aangezien gebruik wordt gemaakt van verschillende coderingen en kwalificaties. Deze wijze van verwerking van informatie is in strijd met artikel 12 lid 4 Wiv 2002. De Commissie beveelt aan te voorzien in een eenduidige aanduiding van de betrouwbaarheid van de informatie die door de RID wordt doorgegeven aan de AIVD.

6 Ambtsberichten aan het ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie

6.1 De toepassing van ambtsberichten aan het ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie

Het ministerie van EL&I is verantwoordelijk voor de exportcontrole van strategische goederen, waaronder de zogenaamde dual-use goederen. Dit zijn goederen die geschikt zijn voor zowel civiele als militaire toepassing. Dual-use goederen zijn vaak als zodanig aangemerkt wegens het feit dat zij gebruikt kunnen worden voor het vervaardigen van MVW.

Het belangrijkste instrumentarium voor het controleren van de export van strategische goederen is het vergunningenstelsel. De beslissing op de aanvraag van een exportvergunning wordt formeel genomen door de centrale dienst in- en uitvoer (CDIU) dat onder de douane en daarmee onder het ministerie van Financiën valt. Bij het toekennen of afwijzen van aanvragen voor exportvergunningen voor strategische goederen, handelt de CDIU echter op aanwijzing en onder verantwoordelijkheid van de minister van EL&I. Bij aanvragen voor export naar niet-gevoelige bestemmingen, zoals bondgenoten van

Nederland, is de CDIU gemandateerd om de aanvragen zelfstandig af te doen. Alle andere aanvragen worden inhoudelijk behandeld door het ministerie van EL&I, waaronder de aanvragen voor export naar de zogenaamde landen van zorg. De export naar deze landen vereist om verscheidene redenen extra controle. Wanneer een exportaanvraag voor een dual-use goed betrekking heeft op export naar een land van zorg, wordt door het ministerie van EL&I doorgaans informatie ingewonnen bij het gezamenlijke contraproliferatieteam van de AIVD en de MIVD, de Unit Contraproliferatie (UCP).

Informatieverstrekkingen door de AIVD aan het ministerie van EL&I die in dit kader plaatsvinden worden aangemerkt als ambtsberichten, omdat informatie wordt verstrekt aan een instantie die bevoegd is naar aanleiding daarvan maatregelen te nemen. De informatie van de AIVD kan immers leiden tot het afwijzen van een vergunningaanvraag of het opleggen van een ad hoc vergunningplicht. Deze ambtsberichten zijn weliswaar afkomstig van de gezamenlijke unit van de AIVD en de MIVD, maar vallen onder verantwoordelijkheid van het hoofd van de AIVD. De ambtsberichten aan het ministerie van EL&I worden uitgebracht in het kader van de taak van de AIVD op basis van artikel 36 Wiv 2002.

De geldende afspraak tussen de AIVD en het ministerie van EL&I is dat de AIVD aangeeft of er informatie voorhanden is waaruit blijkt dat de betrokken eindafnemer dan wel tussenhandelaar banden heeft met proliferatierrelevante en/of militair gevoelige projecten. In het ambtsbericht kan ook informatie worden gegeven over de toepasbaarheid van de desbetreffende goederen in MVW-programma's of voor het vervaardigen van overbrengingsmiddelen (bijvoorbeeld kruisraketten). Op grond van een mondelinge afspraak met het ministerie van EL&I doet de AIVD een uitspraak over de toepasbaarheid van de goederen als daar expliciet om wordt gevraagd. De uiteindelijke afweging van alle betrokken belangen is door de wetgever bij het ministerie van EL&I belegd.⁶⁵ In zijn besluitvorming besteedt het ministerie aandacht aan de exporteur, de eindgebruiker en de tussenhandelaar, de goederen en het opgegeven eindgebruik alsmede het risico dat de goederen een ander eindgebruik krijgen. De afgewezen aanvragen van vergunningen worden periodiek besproken in het interdepartementaal overleg over de export van strategische goederen, waaraan ook de AIVD deelneemt.

Het is de Commissie gebleken dat de AIVD met het ministerie van EL&I in overleg is getreden over het vastleggen van de afspraken op het gebied van informatieverstrekking in de vorm van een convenant. De Commissie onderschrijft het nut van een dergelijk convenant.

Naast de ambtsberichten die naar aanleiding van een verzoek van het ministerie van EL&I worden uitgebracht, komt het ook voor dat de AIVD op eigen initiatief een ambtsbericht aan het ministerie van EL&I uitbrengt, wanneer uit een onderzoek aanwijzingen naar voren zijn gekomen dat een persoon of bedrijf de regels voor de export van strategische goederen omzeilt. Een dergelijk ambtsbericht kan ertoe leiden dat een controlebezoek aan het bedrijf wordt gebracht of een ad hoc vergunningplicht op te leggen.

Anders dan het OM en eventueel (op verzoek) de IND krijgt het ministerie van EL&I geen inzage in de achterliggende dossiers van de ambtsberichten. Op grond van artikel 40 lid 3 Wiv 2002 kan de minister van BZK of namens deze het hoofd van de AIVD besluiten om aan een persoon of instantie inzage te verlenen in de aan het ambtsbericht ten grondslag

⁶⁵ Besluit Strategische Goederen, *Stb.* 2008, 252, artikel 3 lid 1.

liggende gegevens voor zover dat voor de beoordeling van de juistheid van het bericht noodzakelijk is. Tot nu toe is hier bij de ambtsberichten aan het ministerie van EL&I niet voor gekozen.

De besluiten van het ministerie van EL&I op aanvragen voor exportvergunningen strategische goederen staan open voor bezwaar en beroep. Beroep kan worden ingesteld bij het College van Beroep voor het bedrijfsleven (artikel 13 lid 1 In- en Uitvoerwet). Ook als het ministerie van EL&I besluit om aan een exporteur een ad hoc vergunningplicht op te leggen, kan hiertegen bezwaar worden gemaakt en beroep worden ingesteld bij de bestuursrechter. In deze procedure tegen een beschikking waar informatie van de AIVD mede aan ten grondslag ligt, kan het gebeuren dat het ministerie van EL&I het ambtsbericht van de AIVD aan de bestuursrechter dient over te leggen ter onderbouwing van een beschikking. In dat geval wordt de regeling beschreven in artikel 8:29 Awb gevolgd waarbij aan de rechter wordt medegedeeld dat uitsluitend deze kennis zal mogen nemen van het document. De reden hiervoor is dat de ambtsberichten die de AIVD in het kader van de exportcontrole uitbrengt aan het ministerie van EL&I staatsgeheim gerubriceerd zijn. Als de rechter oordeelt dat de beperking van kennisname gerechtvaardigd is, dan zal ook de andere partij (de exporteur) toestemming moeten geven aan de rechter om mede op grond van het ambtsbericht uitspraak te doen (artikel 8:29 lid 5 Awb).

6.2 *De totstandkoming van ambtsberichten aan het ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie*

Indien aanvragen voor exportvergunningen worden voorgelegd aan de AIVD, wordt door het ministerie van EL&I het gehele dossier met daarin de vergunningaanvraag, de achterliggende technische documentatie alsmede het preadvies van de CDIU⁶⁶ overgelegd. Wanneer het dossier door de UCP wordt ontvangen, wordt eerst bezien of er in de systemen van de AIVD en de MIVD relevante informatie te vinden is over de desbetreffende eindgebruiker en/of tussenhandelaar. In bepaalde gevallen wordt ook een verzoek om informatie uitgezet bij buitenlandse collega-diensten van de AIVD.

Anders dan bij de ambtsberichten aan het OM en de IND, vindt bij de ambtsberichten aan het ministerie van EL&I in het algemeen geen vooroverleg plaats tussen de ontvangende instantie en de AIVD. Wel vindt regelmatig bilateraal overleg plaats met betrekking tot de ambtsberichten in het algemeen. Zo wordt er bijvoorbeeld overlegd over het gebruik van bepaalde standaardzinnen en -termen. Het uitgangspunt van de UCP is om geen inhoudelijke mondelinge informatie te verstrekken met betrekking tot specifieke ambtsberichten, omdat het ministerie van EL&I uiteindelijk alleen de schriftelijk verstrekte informatie ten grondslag kan leggen aan een besluit. Vragen die dienen ter verduidelijking van uitgebrachte ambtsberichten kunnen wel worden beantwoord.

Zoals ook bij de ambtsberichten aan andere ontvangers worden de berichten aan het ministerie van EL&I achtereenvolgens geaccordeerd door het teamhoofd, de juridische afdeling, het unithoofd en ten slotte de dienstleiding.

⁶⁶ De CDIU geeft een preadvies dat gebaseerd is op naslag in een aantal databases en informatie aangeleverd door de exporteur.

6.3 *Bevindingen van de Commissie*

6.3.1 Het aantal ambtsberichten in de onderzoeksperiode

Vanwege de vaste rol van de AIVD in de procedure voor het beoordelen van vergunningaanvragen voor export van dual-use goederen naar landen van zorg, wordt jaarlijks een groot aantal ambtsberichten aan het ministerie van EL&I uitgebracht. In de onderzoeksperiode heeft de AIVD 340 ambtsberichten aan het ministerie van EL&I uitgebracht; ongeveer 60% van het totaal.

6.3.2 Rubricering

De ambtsberichten die de AIVD aan het ministerie van EL&I uitbrengt, wijken af van andere soorten ambtsberichten omdat zij staatsgeheim gerubriceerd zijn en daardoor niet aan de betrokken persoon of het desbetreffende bedrijf verstrekt kunnen worden. Dit is niet in lijn met het uitgangspunt dat naar voren komt in de memorie van toelichting op het wetsvoorstel Wiv 2002 (onderstreping door Commissie):

"Indien op grond van de te verstrekken gegevens door het bevoegde gezag tegen de desbetreffende persoon naar verwachting maatregelen zullen worden getroffen waardoor hij in zijn rechtmatige belangen wordt geschaad, geschiedt de verstrekking door middel van een schriftelijk (open) ambtsbericht."

In een voetnoot bij de memorie van toelichting wordt aangegeven dat met open ambtsbericht wordt bedoeld een ambtsbericht dat zodanig is opgesteld, dat van de inhoud daarvan zonder bezwaar kennis kan worden genomen door de persoon waarop het ambtsbericht betrekking heeft. De memorie van toelichting draagt hiervoor twee redenen aan:

"Enerzijds schept dit de mogelijkheid voor de betrokken instantie om de maatregelen zorgvuldig en gemotiveerd te nemen en anderzijds maakt deze werkwijze het mogelijk dat de betrokkene zich in rechte kan verweren."

Uit de gesprekken die de Commissie heeft gevoerd met medewerkers van de AIVD is gebleken dat de AIVD zich op het standpunt stelt dat de belangrijkste reden voor het rubriceren van de ambtsberichten gelegen is in hetgeen uit deze berichten blijkt ten aanzien van het actuele kennisniveau van de AIVD. In de berichten wordt aangegeven wat de informatiepositie van de AIVD is ten aanzien van specifieke eindgebruikers en/of tussenhandelaren in de landen waar de goederen voor bestemd zijn. Met deze kennis zouden kwaadwillenden hun vergunningaanvragen kunnen aanpassen door bijvoorbeeld andere eindgebruikers op te geven. Het gaat bovendien meestal om informatie afkomstig uit lopende onderzoeken van de AIVD. Ook speelt volgens de AIVD een rol dat deze ambtsberichten vaak gebaseerd zijn op informatie van buitenlandse collega-diensten waarvoor de derde-partijregel geldt.

De Commissie merkt hierover op dat de genoemde overwegingen tot op zekere hoogte gelden voor alle ambtsberichten die de AIVD uitbrengt. De dienst maakt de afweging om het actuele kennisniveau ten aanzien van een bepaalde persoon of organisatie prijs te geven ten gunste van het treffen van maatregelen. Het idee hierbij is dat de dreiging die uitging van het voorwerp van onderzoek zal worden weggenomen of verminderd door de maatregelen, waardoor onderzoek (althans naar die specifieke persoon of organisatie) wellicht niet meer nodig is. Dit gaat niet op bij de ambtsberichten in het kader van exportaanvragen. In deze ambtsberichten wordt met name aangegeven in hoeverre bepaalde bedrijven in het

buitenland in verband worden gebracht met de proliferatie van MVW. Ten aanzien van de genoemde bedrijven kunnen echter geen maatregelen worden genomen, omdat zij zich in het buitenland bevinden. Als een poging om goederen te verwerven wordt verijdeld, zal de dreiging die uitgaat van deze bedrijven niet afnemen. De nationale veiligheid is in dit geval het best gediend door het heimelijk in kaart brengen van de pogingen van deze bedrijven om bepaalde goederen te verwerven en door het voorkomen dat Nederland een bijdrage levert aan proliferatie door het ministerie van EL&I in staat te stellen de desbetreffende vergunningaanvragen af te wijzen. Wanneer de kennispositie van de AIVD ten aanzien van bedrijven in bepaalde landen openbaar wordt, verdwijnt de mogelijkheid zicht te houden op hun handelen. De Commissie is van oordeel dat het algemene belang van de nationale veiligheid in deze gevallen zwaarder dient te wegen dan het individuele belang van de exporteur om kennis te nemen van het ambtsbericht. In aanmerking nemend dat de informatie die in het kader van exportaanvragen aan het ministerie van EL&I wordt verstrekt categoriaal te herleiden is tot het actuele kennisniveau van de AIVD ten aanzien van bedrijven in landen van zorg, acht zij de rubricering van deze ambtsberichten gerechtvaardigd.

Voor dit oordeel vindt de Commissie steun in een recente uitspraak van de rechtbank Haarlem.⁶⁷ In deze zaak had de exporteur beroep ingesteld tegen het feit dat hij geen kennis had mogen nemen van de ambtsberichten van de AIVD die ten grondslag lagen aan negen afwijzingen van vergunningaanvragen. De rechtbank oordeelde dat de beperkte kennisneming van de ambtsberichten gerechtvaardigd was in het belang van het geheim houden van het actuele kennisniveau, de bronnen en de werkwijze van de AIVD. Van doorslaggevend belang was de overweging dat bij openbaarmaking, het risico van frustratie van (de uitvoering en handhaving van) de wet- en regelgeving manifest zou kunnen worden. Andere exporteurs zouden op grond van de in de ambtsberichten vermelde informatie een werkwijze kunnen ontwikkelen om voormelde wet- en regelgeving, in het bijzonder de beperkingen van uitvoer naar Iran, te omzeilen.

Hoewel de Commissie van oordeel is dat de rubricering van de ambtsberichten terecht is, wijst zij erop dat het staatsgeheime karakter van de berichten niet alleen nadelen oplevert voor de betrokken exporteur, maar ook voor het ministerie van EL&I die geheime informatie aan zijn besluiten ten grondslag legt. In een eventuele bestuursrechtelijke procedure is het namelijk, vanwege de afspraken die hierover zijn gemaakt tussen de AIVD en het ministerie van EL&I, aan de AIVD om te beslissen of het ambtsbericht door de rechter mag worden ingezien. Besluit de AIVD, bijvoorbeeld vanwege de derde-partijregel, dat het ambtsbericht niet mag worden overgelegd, dan kan de rechtbank daaruit de gevolgtrekkingen maken die haar geraden voorkomen (artikel 8:31 Awb). Dit zou kunnen resulteren in de vernietiging van de beschikking van het ministerie van EL&I.

Het hiervoor besproken probleem kan geïllustreerd worden aan de hand van een voorbeeld uit het onderzoek van de Commissie. In 2006 en 2007 heeft de AIVD naar aanleiding van exportaanvragen van een bedrijf ambtsberichten uitgebracht aan het ministerie van EL&I waarin informatie werd verstrekt over de banden van de genoemde eindgebruiker met een nucleair programma. Het ministerie van EL&I heeft naar aanleiding van deze informatie ad hoc vergunningplichten opgelegd aan het bedrijf voor bepaalde typen goederen. Tegen deze beschikkingen heeft het bedrijf bezwaar, beroep en vervolgens hoger beroep ingesteld. In het kader van het hoger beroep heeft het ministerie van EL&I de AIVD om toestemming

⁶⁷ Rechtbank Haarlem 14 september 2010, AWB 10/2199, 10/3929, 10/3930, 10/3932, 10/3933, 10/3934, 10/3979 en 10/3990.

verzocht de eerder verstreekte informatie in hoger beroep aan de rechter over te leggen, teneinde inzicht te verschaffen in de onderbouwing van de beschikkingen. De AIVD liet in antwoord op dit verzoek weten er de voorkeur aan te geven een nieuw ambtsbericht uit te brengen in plaats van de eerdere ambtsberichten aan de rechter over te laten leggen. Het nieuwe ambtsbericht dat ten behoeve van het hoger beroep werd uitgebracht bevatte echter minder specifieke informatie dan de eerdere ambtsberichten. Dit leverde potentieel een probleem op voor het ministerie van EL&I in de procedure, nu de informatie waarop de aangevochten beschikkingen waren gebaseerd niet overgelegd mocht worden. In deze situatie kon het ministerie van EL&I alleen maar afwachten om te bezien of de rechter in hoger beroep het nieuwe, meer terughoudend opgestelde ambtsbericht ook een voldoende basis zou achten voor de beschikkingen. In het onderhavige geval heeft de exporteur het hoger beroep ingetrokken, waardoor de rechter zich niet heeft uitgesproken over deze kwestie.

Het is de Commissie gebleken dat de beslissing van de AIVD om in onderhavig geval minder specifieke informatie te verschaffen aan het ministerie van EL&I ten behoeve van de procedure in hoger beroep te maken had met een lopend onderzoek van de dienst. Om operationele redenen achtte de AIVD het een te groot risico om de eerder uitgebrachte ambtsberichten aan het gerechtshof te laten overleggen. De Commissie heeft begrip voor de argumenten van de AIVD, maar acht het desondanks niet correct dat het ministerie van EL&I in deze kwestie volledig afhankelijk was van de AIVD. Wanneer gerubriceerde informatie door de dienst naar buiten wordt gebracht ten behoeve van de besluitvorming van een bestuursorgaan, dan is er in principe vanuit het oogpunt van de AIVD geen reden deze informatie niet - onder de voorwaarde van geheimhouding - in te laten zien door de rechter. Indien informatie met het oog op bronbescherming, afscherming van het actueel kennisniveau en/of de werkwijze van de dienst erg gevoelig is of indien rekening dient te worden gehouden met de derde partijregel, dan zijn dit redenen om de informatie niet aan het ministerie van EL&I te verstrekken. Is deze stap eenmaal gezet, dan is het naar het oordeel van de Commissie bezwaarlijk om het ministerie van EL&I de mogelijkheid te ontnemen zijn beslissing te staven door het ambtsbericht aan de rechter te overleggen.

Nu aan de exporteur niet de mogelijkheid kan worden geboden kennis te nemen van de inhoud van het ambtsbericht en deze daardoor niet in een positie is het door de AIVD gestelde in twijfel te trekken, wordt het belang van zorgvuldige besluitvorming door het ministerie van EL&I onderstreept. Hiervoor is vereist dat het ministerie van EL&I over voldoende feitelijke informatie beschikt. Door het gebruik van standaardzinnen die bestaan uit een algemene omschrijving van de onderliggende informatie, verschaft de tekst van deze ambtsberichten niet veel feitelijke informatie (zie hierover paragraaf 6.3.3.1). Bovendien wordt aan het ministerie van EL&I geen inzage verleend in de achterliggende stukken van de ambtsberichten. Dit ondanks het feit dat de contactpersoon van de AIVD bij het ministerie van EL&I op A-niveau is gescreend. De Commissie wijst op hetgeen in de memorie van toelichting op de Wiv 2002 is opgemerkt over inzage in de achterliggende stukken van ambtsberichten:

“In de gevallen dat een maatregel voor de betrokkene verstrekkinge gevolgen heeft en de beslissende instantie over weinig of geen ander belastend materiaal beschikt, wordt de bevoegde instantie, op voorwaarde van geheimhouding, als regel in de gelegenheid gesteld kennis te nemen van de gegevens die ten grondslag liggen aan het uitgebrachte ambtsbericht. Dit om de instantie in staat te stellen zich, als een zorgvuldig bestuurder, ervan te overtuigen,

dat de feiten worden gedragen door de achterliggende gegevens die, bijvoorbeeld uit een oogpunt van bronbescherming, geheim moeten blijven.”⁶⁸

Het regelmatige bilaterale overleg tussen de AIVD en het ministerie van EL&I over de ambtsberichten in het algemeen, en het toesturen van inlichtingenrapportages teneinde bepaalde achtergrondinformatie te bieden zijn stappen in de goede richting, maar ondervangen het probleem van de beperkte informatiepositie van het ministerie van EL&I naar het oordeel van de Commissie niet voldoende. De Commissie beveelt de AIVD dan ook aan om, in overleg met het ministerie van EL&I, te zoeken naar manieren om te bevorderen dat dit ministerie vanuit een adequaat geïnformeerde positie zijn besluiten kan nemen. Een mogelijkheid is het zo nodig aan het ministerie van EL&I verlenen van inzage in de achterliggende stukken van de ambtsberichten.

6.3.3 De inhoud

6.3.3.1 Het gebruik van standaardzinnen en -termen

Aangezien er vele ambtsberichten per jaar aan het ministerie van EL&I worden uitgebracht, maakt de AIVD in toenemende mate gebruik van standaardzinnen in de ambtsberichten. In de zomer van 2010 heeft het ministerie van EL&I in overleg met de UCP een matrix opgesteld waarin wordt aangegeven hoe de van de AIVD ontvangen informatie zal worden weergegeven in de beschikking die de exporteur ontvangt. Deze 'vertaalslag' is nodig vanwege het gerubriceerde karakter van de ambtsberichten. In de matrix worden vier categorieën van banden met proliferatiegevoelige projecten genoemd in oplopende graad van ernst:

- 1) geen banden met proliferatiegevoelige projecten;
- 2) de eindgebruiker/tussenhandelaar is een entiteit van zorg;
- 3) de eindgebruiker/tussenhandelaar heeft geen directe banden dan wel heeft indirecte banden met proliferatiegevoelige projecten;
- 4) de eindgebruiker/tussenhandelaar heeft banden met proliferatiegevoelige projecten.

De Commissie heeft geconstateerd dat met name de aanduiding “geen directe banden” in het verleden niet altijd consistent is toegepast. De AIVD heeft de Commissie laten weten dat deze aanduiding wordt gebruikt als niet is vastgesteld dat de tussenhandelaar/eindgebruiker zelf banden heeft met gevoelige projecten, maar wel te relateren valt aan een ander bedrijf dat banden heeft met gevoelige projecten. De Commissie verwacht dat de opgestelde matrix, hoewel deze in de eerste plaats bedoeld is als leidraad voor het ministerie van EL&I in de communicatie met exporteurs, de consistentie van de ambtsberichten zal bevorderen. Door de ‘vertaling’ van de diverse standaardzinnen vast te leggen is hierin eenduidigheid verkregen.

De Commissie wijst er evenwel op dat het gebruik van standaardzinnen die een vaste betekenis hebben het gevaar met zich brengt dat bepaalde nuanceringen uit de berichten verdwijnen. Daarnaast merkt zij op dat de gekozen formuleringen weinig feitelijk zijn. Wanneer bijvoorbeeld wordt aangegeven dat een bepaalde eindgebruiker/tussenhandelaar banden heeft met proliferatiegevoelige projecten (hierna: gevoelige projecten), dan blijkt daaruit niet wat precies de aard van de banden is. Het is de Commissie gebleken dat voor algemene omschrijvingen is gekozen vanwege het feit dat de achterliggende informatie in

⁶⁸ *Kamerstukken II 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 55.*

veel gevallen afkomstig is van buitenlandse collega-diensten. Vanwege de derde-partijregel is het voor de UCP veelal niet mogelijk om de verkregen informatie verder te verstrekken, terwijl het wel nodig wordt geacht een signaal af te geven aan het ministerie van EL&I ten behoeve van de besluitvorming.

De Commissie acht het van belang dat de AIVD per ambtsbericht kritisch afweegt of de gekozen standaardzin een adequate weergave is van de achterliggende informatie en of het, zonder afbreuk te doen aan de afspraken die met buitenlandse collega-diensten zijn gemaakt en aan de afscherming van bronnen, actueel kennisniveau en/of werkwijze van de dienst, mogelijk is om meer feitelijke informatie te verschaffen dan de standaardzin.

Een veelvoorkomende afsluiting van de ambtsberichten aan het ministerie van EL&I is dat het niet valt uit te sluiten dat de goederen gebruikt zullen worden in gevoelige projecten. Het is de Commissie opgevallen dat deze zin op inconsistente wijze is toegepast in de ambtsberichten die in de onderzochte periode aan het ministerie van EL&I zijn uitgebracht. Desgevraagd heeft de AIVD aangegeven dat er geen duidelijkheid bestond over wanneer de zin gebruikt kon worden. Er is daarom voor gekozen om de zin in de toekomst niet meer in de ambtsberichten op te nemen. De Commissie onderschrijft deze keuze, daar de zin inhoudelijk niets toevoegt en door het ministerie van EL&I wel werd opgevat als een verzwarend accent in de ambtsberichten.

Vanwege het gestandaardiseerde karakter van de ambtsberichten die de AIVD aan het ministerie van EL&I uitbrengt, komt het voor dat bepaalde termen steeds terugkomen. Dit is begrijpelijk, maar hierin schuilt wel het gevaar dat bepaalde zaken onder één noemer worden geschaard die niet in alle gevallen even goed van toepassing is. Een term die vaak wordt gebruikt in deze ambtsberichten is "gelieerd aan". Het is de Commissie gebleken dat deze term op een aantal soorten verbanden kan duiden. Het kan bijvoorbeeld inhouden dat er sprake is van bedrijfsmatige familiebanden of eigenaarsbanden. De term wordt daarnaast gebruikt wanneer de eindgebruiker/tussenhandelaar bij een bepaald project de opdrachtgever is van een ander bedrijf. De Commissie is van oordeel dat als een bedrijf slechts een opdrachtgever is bij een bepaald project, er niet kan worden gesproken van een bestendige relatie. Zij acht de term "gelieerd aan" geen correcte beschrijving van een tijdelijke samenwerking. De Commissie acht het van belang dat de AIVD voortaan voor een omschrijving kiest die zo nauw mogelijk aansluit bij de achterliggende informatie.

6.3.3.2 De onderbouwing

De Commissie heeft in het kader van haar onderzoek meerdere gesprekken gevoerd met medewerkers van de AIVD over de ambtsberichten aan het ministerie van EL&I. In die gesprekken is aandacht besteed aan het karakter van deze berichten. In eerste instantie is discussie gevoerd over het aanmerken van deze informatieverstrekkingen als ambtsberichten. Zoals in paragraaf 6.1 uiteen is gezet, is de Commissie - en inmiddels ook de AIVD - van oordeel dat de berichten wel degelijk als ambtsberichten dienen te worden aangemerkt, daar informatie wordt verstrekt aan de instantie die bevoegd is maatregelen te treffen. Juist vanwege het feit dat ambtsberichten kunnen leiden tot maatregelen, is het van belang dat de verstrekte informatie wordt gestaafd door het achterliggende dossier.

Uit het onderzoek van de Commissie is naar voren gekomen dat de AIVD, die de berichten aan het ministerie van EL&I in het verleden immers niet als ambtsberichten aanmerkte, niet altijd even hoge eisen heeft gesteld aan de onderbouwing van de berichten. De Commissie

bespreekt hieronder twee gevallen waarin gebleken is dat de onderliggende informatie onvoldoende was om het bericht op te baseren.

In het eerste geval, een ambtsbericht uitgebracht in 2008, werd aan het ministerie van El&I gemeld dat de eindgebruiker banden heeft met gevoelige projecten. Bij bestudering van het dossier is het de Commissie gebleken dat deze stelling was gebaseerd op een afwijzing van een exportvergunningaanvraag door een ander land. Dergelijke afwijzingen (hierna: *denials*) worden in Europees verband en ook in het kader van bepaalde multilaterale fora uitgewisseld.⁶⁹ De reden die voor de *denial* werd gegeven was dat er sprake was van een onaanvaardbaar risico van omleiding naar een ballistisch raketprogramma. De Commissie acht de genoemde *denial* onvoldoende onderbouwing van de stelling dat de eindgebruiker banden heeft met gevoelige projecten. Bij dergelijke *denials* kan, naast de eindgebruiker, ook de aard van de goederen een belangrijke rol spelen. Aangezien de genoemde *denial* betrekking had op een ander type goed, houdt de Commissie het voor mogelijk dat de aard van het goed een rol heeft gespeeld in de besluitvorming van het desbetreffende land. Zonder navraag te doen bij de autoriteiten van dit land, had de AIVD uit deze *denial* niet de conclusie mogen trekken dat de eindgebruiker banden heeft met gevoelige projecten. De Commissie is dan ook van oordeel dat het onderhavige ambtsbericht niet wordt gestaafd door de achterliggende informatie. Het ambtsbericht is niet op behoorlijke en zorgvuldige wijze tot stand gekomen en is daarmee onrechtmatig.

Het tweede voorbeeld van een ambtsbericht dat naar het oordeel van de Commissie niet wordt gestaafd door de achterliggende informatie is een ander bericht uitgebracht in 2008. De stelling dat de eindgebruiker banden heeft met gevoelige projecten werd onderbouwd door een bericht van een buitenlandse collega-dienst. Uit de informatie van de collega-dienst bleek alleen dat de eindgebruiker voorkwam op de *watchlist*⁷⁰ van het desbetreffende land en dat in het verleden een *denial* was afgegeven voor de eindgebruiker. De reden voor deze *denial* was het risico dat de goederen zouden worden gebruikt om apparaten te vervaardigen die tegen de strijdkrachten van Europese lidstaten of hun bondgenoten konden worden ingezet. Daarnaast werd in de *denial* aangegeven dat er een risico bestond dat de goederen zouden worden omgeleid binnen het land van bestemming of opnieuw zouden worden uitgevoerd onder onwenselijke omstandigheden. Uit de door de collega-dienst verstrekte informatie blijkt naar het oordeel van de Commissie niet dat de eindgebruiker daadwerkelijk banden heeft met gevoelige projecten. Aangezien ook de andere informatie in het dossier de gemelde banden met gevoelige projecten niet kan onderbouwen, geldt ook voor dit ambtsbericht dat het niet adequaat is onderbouwd. Ook dit ambtsbericht is naar het oordeel van de Commissie onrechtmatig.

De Commissie beveelt de AIVD op grond van artikel 43 lid 2 Wiv 2002 aan om hiervan aantekening te maken in het desbetreffende dossier en, met het oog op eventuele toekomstige vergunningaanvragen voor export ten behoeve van de desbetreffende

⁶⁹ Binnen Europa geldt het beleid dat een dergelijke afwijzing van een land een reden is voor andere landen om ook geen exportvergunning te verstrekken indien het gaat om een vergelijkbare transactie. Een vergelijkbare transactie houdt in deze context in: hetzelfde product, dan wel een product met voldoende overeenkomstige technische kenmerken, en tevens dezelfde beoogde eindgebruiker.

⁷⁰ Bepaalde landen stellen een zogenaamde *watchlist* op van bedrijven die om verschillende redenen worden bestempeld als "entiteit van zorg". Op een dergelijke lijst staan bijvoorbeeld de eindgebruikers die geleid hebben tot de weigering van een exportvergunning door het desbetreffende land. *Watchlists* zijn in het algemeen openbaar toegankelijk zodat exporteurs ze kunnen raadplegen.

eindgebruikers, het ministerie van EL&I ervan op de hoogte te brengen dat de twee genoemde ambtsberichten niet worden gestaafd door de informatie van de dienst.

6.3.4 De vermelding van *denials*

In paragraaf 6.2 is naar voren gekomen dat, voordat het dossier naar de AIVD wordt doorgezonden, de CDIU een preadvies uitbrengt gebaseerd op naslagen in een aantal databases. Eén van deze databases is de database die in Europees verband is samengesteld met daarin alle *denials* van de lidstaten. In deze database worden ook de uitgewisselde *denials* uit andere regimes zoals de Australia Group⁷¹ en het Missile Technology Control Regime (MTCR)⁷² opgenomen. Naast de CDIU hebben ook het ministerie van EL&I en de AIVD toegang tot deze database. De Commissie heeft geconstateerd dat het vaak voorkomt dat de AIVD in de ambtsberichten *denials* vermeldt. In 2010 is afgesproken dat de AIVD alleen *denials* meldt als uit het preadvies van de CDIU blijkt dat deze de desbetreffende *denials* niet heeft gevonden en deze wel voorkomen in het systeem.

De Commissie merkt hierover op dat een dubbele check ertoe kan leiden dat uiteindelijk geen van de betrokken partijen de informatie goed natrekt, omdat men ervan uit gaat dat de andere partij dat al heeft gedaan. Het dient duidelijk te zijn waar de verantwoordelijkheid ligt voor het raadplegen van de database. Van de AIVD heeft de Commissie vernomen dat begin 2011 met het ministerie van EL&I is afgesproken dat de verantwoordelijkheid voor het doen van de naslag in de database bij dit ministerie komt te liggen.⁷³ De AIVD zal derhalve in de toekomst geen *denials* meer vermelden in de ambtsberichten.

6.3.5 De betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing

Het is de Commissie gebleken dat de ambtsberichten die de AIVD aan het begin van de onderzoeksperiode aan het ministerie van EL&I heeft uitgebracht doorgaans geen betrouwbaarheidsaanduiding bevatten. Hierdoor heeft de AIVD gedurende die periode niet voldaan aan het wettelijke vereiste ingevolge artikel 12 lid 4 Wiv 2002. Vanaf begin 2009 is wel een betrouwbaarheidsaanduiding opgenomen in de ambtsberichten, waardoor het ministerie van EL&I thans inzicht krijgt in de kwaliteit van de informatie die ten grondslag wordt gelegd aan de besluitvorming.

Het feit dat de berichten aan het ministerie van EL&I eerder niet als ambtsberichten werden aangemerkt is naar het oordeel van de Commissie geen adequate verklaring voor het gedurende een langere periode verzuimen om een betrouwbaarheidsaanduiding in de berichten op te nemen. Het wettelijke vereiste dat de gegevens die de AIVD verwerkt dienen te worden voorzien van een betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing geldt namelijk niet alleen voor ambtsberichten, maar voor alle vormen van gegevensverwerking in het kader van de taakuitvoering van de dienst. Dit vereiste zou derhalve ook hebben gegolden indien de berichten aan het ministerie van EL&I, zoals voorheen werd gedacht door de

⁷¹ De Australia Group is een internationaal forum waarbinnen niet-bindende regels zijn opgesteld voor de export van bepaalde 'gevoelige' goederen die de proliferatie van chemische- en biologische wapens beogen tegen te gaan. Zie ook: www.australiagroup.net

⁷² Het Missile Technology Control Regime beoogt de proliferatie van massavernietigingswapens tegen te gaan door controle op de export van dragers van massavernietigingswapens (anders dan bemande vliegtuigen). Hiertoe zijn niet-bindende regels opgesteld. Zie ook: www.mtcr.info.

⁷³ Hoewel deze afspraak buiten de onderzoeksperiode valt, maakt de Commissie er volledigheidshalve melding van.

AIVD, adviesbrieven waren. Bovendien was de AIVD er natuurlijk wel van op de hoogte dat de verstrekte informatie door het ministerie van EL&I in de besluitvorming werd betrokken, waardoor het duidelijk zou moeten zijn geweest dat een betrouwbaarheidsaanduiding noodzakelijk was om de informatie op waarde te kunnen schatten.

Inmiddels heeft de AIVD met het ministerie van EL&I afspraken gemaakt over de manier waarop de betrouwbaarheid van de informatie uit verschillende typen bronnen wordt beoordeeld en hoe dit wordt weergegeven in de ambtsberichten. In maart 2010 zijn deze afspraken vastgelegd in een beleidsdocument dat blijkt de door de Commissie bekeken ambtsberichten consistent wordt toegepast.

Op basis van het genoemde beleidsdocument wordt informatie uit openbare bronnen, zoals bijvoorbeeld het internet, in het ambtsbericht als volgt weergegeven: *“uit openbaar toegankelijke bron...”*. Uit de gesprekken die de Commissie in het kader van haar onderzoek heeft gevoerd, is gebleken dat zowel het ministerie van EL&I als de AIVD informatie uit openbaar toegankelijke bronnen verzamelt over de eindgebruiker/tussenhandelaar. Bij het ministerie van EL&I geschiedt dit in de fase na verzending van het dossier naar de AIVD. Wanneer de AIVD aan het ministerie van EL&I meldt dat uit openbaar toegankelijke bron bepaalde informatie over de eindgebruiker/tussenhandelaar naar voren is gekomen, kan het voorkomen dat het voor de medewerkers van dit ministerie niet duidelijk is of het om dezelfde informatie gaat die reeds door hen is gevonden. Hoewel het mogelijk is dat het ministerie van EL&I bij twijfel overleg pleegt met de AIVD, ziet de Commissie niet in waarom de AIVD niet de specifieke openbare bron van de informatie vermeldt in de ambtsberichten, zodat hierover geen misverstanden kunnen ontstaan. Daar waar mogelijk, dient naar transparantie te worden gestreefd, zeker als er sprake is van een taak - in casu het verzamelen van informatie uit openbaar toegankelijke bronnen - die wordt uitgevoerd door twee instanties.

Naar aanleiding van recente gesprekken met de Commissie is binnen de AIVD overlegd over deze kwestie. Besloten is dat voortaan de specifieke bron van de openbare informatie zal worden genoemd.

Bij de ambtsberichten aan het ministerie van EL&I komt het zelden voor dat informatie uit menselijke bron wordt gebruikt. De Commissie heeft geconstateerd dat de UCP, anders dan de andere afdelingen van de AIVD, in voorkomende gevallen geen betrouwbaarheidsnotities opstelt ten behoeve van het achterliggende dossier. Dit is niet in overeenstemming met het algemene beleid van de AIVD op dit gebied. De Commissie beveelt de UCP aan haar werkwijze aan te passen.

6.3.6 Vereisten voor de verstrekking van persoonsgegevens

De ambtsberichten die de AIVD aan het ministerie van EL&I uitbrengt hebben in verreweg de meeste gevallen betrekking op bedrijven in de landen waar de goederen voor bestemd zijn. Het is de vraag of de wettelijke bepalingen die van toepassing zijn op de externe verstrekking van persoonsgegevens ook op deze ambtsberichten van toepassing zijn. De definitie van persoonsgegevens in de Wiv 2002 is (nagenoeg) gelijklopend met die in de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp):⁷⁴

⁷⁴ In begripsmatig opzicht is in de Wiv 2002, waar relevant, aansluiting gezocht bij de Wbp (*Kamerstukken II 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 17*).

“gegevens die betrekking hebben op een identificeerbare of geïdentificeerde, individuele natuurlijke persoon”. (artikel 1 sub e Wiv 2002)

Bij het beantwoorden van deze vraag heeft de Commissie dan ook aansluiting gezocht bij de uitleg die aan deze bepaling in de Wbp wordt gegeven. Uit de handleiding voor verwerkers van persoonsgegevens, opgesteld door het ministerie van Justitie blijkt dat gegevens over ondernemingen in de regel geen persoonsgegevens zijn. Uitzonderingen hierop worden slechts gemaakt voor bepaalde gegevens over eenmanszaken die direct tot de eigenaar van de zaak te herleiden zijn. De Commissie is dan ook van oordeel dat de gegevens die door de AIVD worden verstrekt aan het ministerie van EL&I doorgaans geen persoonsgegevens zijn.

Desondanks overweegt de Commissie dat bij gegevensverstrekkingen die tot maatregelen jegens personen of bedrijven kunnen leiden, dezelfde zorgvuldigheid op zijn plaats is als bij de verstrekking van persoonsgegevens. Een ambtsbericht aan het ministerie van EL&I kan bijvoorbeeld leiden tot de weigering van een exportvergunning, hetgeen weliswaar niet een maatregel is jegens de tussenhandelaar of eindgebruiker waarover gegevens worden verstrekt, maar wel verstrekkende gevolgen kan hebben voor de aanvrager. Vanwege de mogelijke gevolgen van het verstrekken van deze gegevens acht de Commissie het aangewezen dat voor de ambtsberichten aan het ministerie van EL&I de aanvullende zorgvuldigheidseisen genoemd in artikel 40, 41 en 42 Wiv 2002 gelden.

Een van de waarborgen dat het verstrekken van persoonsgegevens zorgvuldig geschiedt is de bepaling dat persoonsgegevens niet mogen worden verstrekt als de juistheid daarvan redelijkerwijs niet kan worden vastgesteld of als de gegevens meer dan 10 jaar oud zijn en er sindsdien geen nieuwe gegevens over die persoon zijn verzameld (artikel 41 lid 1 Wiv 2002). Het beleid van de UCP houdt in dat informatie die wordt gebruikt in ambtsberichten aan het ministerie van EL&I niet ouder mag zijn dan 10 jaar. De informatie kan echter ook al eerder verouderd blijken, bijvoorbeeld in het geval de situatie in het desbetreffende land drastisch is veranderd. Wanneer de informatie zo belastend is dat deze informatie echt niet buiten beschouwing kan blijven, kan ervoor gekozen worden informatie die ouder is dan 10 jaar toch mee te nemen. De Commissie constateert dat de UCP deze richtlijnen toepast.

De Commissie is van oordeel dat dit beleid in voldoende mate tegemoet komt aan de zorgvuldigheidseisen. Wel dient naar analogie met artikel 41 lid 3 Wiv 2002 de mate van betrouwbaarheid en de ouderdom van de gegevens te worden vermeld indien de aan (een deel van) het ambtsbericht ten grondslag liggende gegevens ouder zijn dan 10 jaar.

In één geval heeft de AIVD in een ambtsbericht aan het ministerie van EL&I 12 jaar oude informatie verstrekt. De Commissie wijst erop dat, indien deze informatie als zo belastend werd beschouwd dat deze niet buiten beschouwing kon blijven, in ieder geval een vermelding omtrent de mate van betrouwbaarheid en de ouderdom van deze informatie in het ambtsbericht had moeten worden opgenomen, hetgeen in dit geval niet is gebeurd. De Commissie acht dit onzorgvuldig.

Een ander zorgvuldigheidsvereiste dat, gezien het doel en de in het geding zijnde belangen, op zijn plaats is bij de ambtsberichten aan het ministerie van EL&I, is het vereiste dat de gegevensverstrekking schriftelijk geschiedt. De UCP hanteert dan ook als regel dat alle (specifieke) informatieverstrekking aan het ministerie van EL&I schriftelijk plaatsvindt. Het is de Commissie gebleken dat deze regel doorgaans secuur wordt nageleefd binnen de UCP. In twee gevallen heeft de Commissie evenwel geconstateerd dat van dit beleid is afgeweken. In beide gevallen beschikte de UCP over relevante informatie die - op grond van het hiervoor

geschetste beleid - te oud werd bevonden om aan het ministerie van EL&I te verstrekken. De informatie is dan ook niet verwerkt in de ambtsberichten die zijn uitgebracht. Vanuit de UCP is echter wel mondeling aan het ministerie van EL&I aangegeven dat er 'iets' was gevonden. De precieze inhoud van deze mededelingen is niet meer te achterhalen. De Commissie acht het zorgvuldig dat de UCP in beide gevallen de oude informatie niet heeft willen opnemen in de ambtsberichten. Zij wijst de AIVD er echter wel op dat ook de melding dat er iets is gevonden, zonder dat aan wordt gegeven waar de informatie uit bestaat, van invloed kan zijn op de besluitvorming. De Commissie is van oordeel dat dergelijke opmerkingen, uit het oogpunt van zorgvuldigheid, in het contact met het ministerie van EL&I achterwege dienen te blijven.

6.3.7 Dossiervorming

De dossiers van de ambtsberichten aan het ministerie van EL&I hebben in de laatste jaren van de onderzoeksperiode duidelijk aan inzichtelijkheid gewonnen. Hoewel de dossiers ook in het verleden altijd een zogenaamd "onderzoek export" formulier bevatten waarin werd aangegeven welke onderzoekshandelingen waren verricht naar aanleiding van het verzoek van het ministerie van EL&I en waarin bepaalde documenten uit het achterliggende dossier werden benoemd, was het desondanks niet altijd gemakkelijk het vaak vrij technische achterliggende dossier te doorgronden. Begin 2009 is de UCP begonnen een geannoteerde versie van het ambtsbericht aan het achterliggende dossier toe te voegen waarin wordt aangegeven wat de documentnummers zijn van de achterliggende documenten die de informatie in het ambtsbericht ondersteunen. Dit is in de ogen van de Commissie een grote verbetering, daar nu direct duidelijk is hoe de achterliggende documenten zijn gebruikt.

Het komt bij de dossiers van ambtsberichten aan het ministerie van EL&I voor dat van grotere documenten slechts de relevante pagina's worden toegevoegd aan het dossier of dat anderszins niet te achterhalen is om wat voor document het gaat. De Commissie beveelt de UCP aan in zulke gevallen aan te geven om wat voor document het gaat en de datum van het document te vermelden.

7 Ambtsberichten aan de voorzitters van politieke partijen

7.1 *Achtergrond en beleid*

In 1993 kwam in de media aan het licht dat er vanuit de georganiseerde misdaad was geprobeerd in de politiek te infiltreren bij de kandidaatstelling voor gemeenteraadsverkiezingen. Naar aanleiding hiervan laaide een discussie op in de Tweede Kamer over het bestrijden van dergelijke pogingen.⁷⁵ De rol van de BVD, die inzake de desbetreffende aspirant-politici ambtsberichten had uitgebracht aan de politieke partijen waartoe zij behoorden, kwam hierbij ook ter sprake. De minister van Binnenlandse Zaken heeft aan de Tweede Kamer toegelicht dat de BVD de ambtsberichten had uitgebracht aan de partij zelf, omdat de partij uiteindelijk de instantie is die door de betrokkene kan worden aangesproken in het geval aan de informatie consequenties worden verbonden. De minister gaf aan dat bij de keuze om over te gaan tot het verstrekken van belastende gegevens vier afwegingen een rol spelen:

⁷⁵ *Handelingen II*, 17 februari 1994, 52, 3974-3975.

1. het belang van de positie die de betrokken persoon inneemt of wil innemen in relatie tot de politiek;
2. de positie van de betrokkene in relatie tot de georganiseerde misdaad;
3. de vraag of het gegeven ook buiten de BVD om tijdig bekend zou kunnen worden;
4. de vraag hoe het een en ander zich verhoudt tot de fundamentele rechten van de betrokkene, zoals diens recht om verkozen te worden en het recht om zich te kunnen verweren.

Samenvattend merkte de minister op dat terughoudendheid is geboden en dat het zelfreinigend vermogen van de politiek voorop dient te staan. Slechts indien de feiten en omstandigheden aanleiding geven voor ernstige vermoedens bestaan en de politieke partij in kwestie hiervan niet zelf op de hoogte kan komen, kan er een taak voor de BVD zijn weggelegd.

De door de minister van Binnenlandse Zaken omschreven uitgangspunten van eigen verantwoordelijkheid van de politieke partij en subsidiariteit zijn gehandhaafd in de afspraken die in 1997 met de politieke partijen zijn gemaakt. Deze afspraken zijn in mei 1998 neergelegd in de notitie "De BVD en integriteitsrisico's met betrekking tot (kandidaat) politieke ambtsdragers".⁷⁶ In de notitie wordt de procedure geschetst die wordt gevolgd bij een informatieverzoek van een partijvoorzitter. De notitie maakt ten eerste duidelijk dat de BVD geen veiligheidsonderzoeken instelt naar politieke ambtsdragers, omdat de functie van politiek ambtsdrager niet als vertrouwensfunctie kan worden aangewezen.

De notitie uit 1998 voorziet in informatieverstrekking door de BVD in twee situaties:

1. De BVD heeft op verzoek van een politieke partij een onderzoek ingesteld naar een persoon ten aanzien van wie het vermoeden bestaat dat deze een gevaar vormt voor de integriteit van de openbare sector;
2. De BVD is in het kader van zijn lopende taakuitvoering gestuit op een (kandidaat-)politiek ambtsdrager die een gevaar kan vormen voor de integriteit van de openbare sector.

Ten aanzien van onderzoek door de BVD op verzoek van een politieke partij, wordt in de notitie aangegeven dat de BVD een dergelijk verzoek slechts kan inwilligen nadat de partij zelf alle mogelijkheden heeft benut om de bestaande bedenkingen te onderzoeken. Hiertoe kan de partij de betrokkene vragen om een uitgebreid curriculum vitae, een opgave van nevenfuncties en een verklaring omtrent het gedrag (VOG). De partij kan voorts informanten en referenten over de betrokkene horen. Indien na het gebruik van de genoemde middelen het vermoeden bestaat of is blijven bestaan dat de betrokkene in enigerlei vorm een gevaar vormt voor de integriteit van de openbare sector, dan kan de BVD een onderzoek instellen. Hierbij dient de BVD, gelet op het proportionaliteitsbeginsel, ook rekening te houden met de ernst van het vermoeden en de zwaarte van de dreigende aantasting van de integriteit van de openbare sector.

In oktober 2006 is op basis van de Wiv 2002 een nieuwe beleidsnotitie opgesteld betreffende de AIVD en integriteitsrisico's met betrekking tot (kandidaat-)politieke ambtsdragers

⁷⁶ Onder de term politieke ambtsdragers wordt verstaan: wethouders en gedeputeerden, burgemeesters en commissarissen van de Koningin en volksvertegenwoordigers op centraal en decentraal niveau alsmede vertegenwoordigers in het Europees Parlement. Zie ook *Kamerstukken II* 2005/06, 28 479, nr. 26, p. 1.

(hierna: de beleidsnotitie). Deze beleidsnotitie is naar de voorzitters van politieke partijen gezonden. Net als in de eerdere versie vormen de eigen verantwoordelijkheid van de politieke partij en het beginsel van subsidiariteit de uitgangspunten voor het beleid. Op grond van de notitie kan de AIVD alleen worden ingeschakeld als, na gebruik van alle middelen die een partij ter beschikking staan, blijkt dat het vermoeden bestaat of blijft bestaan dat een (kandidaat-)politiek ambtsdrager in enigerlei vorm een gevaar vormt voor de integriteit van de openbare sector. Het grootste inhoudelijke verschil met de oude notitie is dat in het nieuwe beleid een onderscheid wordt aangebracht tussen het doen van naslag en het instellen van een onderzoek. Aangegeven wordt dat, indien een verzoek van een politieke partij aanleiding geeft tot enigerlei actie door de AIVD, deze actie eerst zal bestaan uit een naslag in de eigen bestanden van de dienst. Als het resultaat van deze naslag, in combinatie met de gegevens die door de politieke partij zijn verstrekt, aanleiding geeft tot het ernstige vermoeden dat de betrokken (kandidaat-)politiek ambtsdrager een gevaar vormt voor de democratische rechtsorde, de nationale veiligheid of andere gewichtige belangen van de staat, dan kan de AIVD op grond van zijn a-taak een onderzoek instellen. Het doen van naslag wordt in de beleidsnotitie qua wettelijke basis onder het extern verstrekken van gegevens geschaard (artikel 36 Wiv 2002).

In september 2010 heeft de AIVD de beleidsnotitie aangepast en toegezonden aan de voorzitters van de politieke partijen in de Tweede Kamer. De meest recente versie van de beleidsnotitie richt zich op kandidaat-Kamerleden, in plaats van het bredere begrip (kandidaat-)politieke ambtsdragers. Als reden voor deze aanpassing geeft de AIVD aan dat de regeling in de recente praktijk alleen is toegepast op kandidaat-Kamerleden. Een andere wijziging is dat in de nieuwe versie stelliger dan in de eerdere versie wordt aangegeven dat het de verantwoordelijkheid is van de politieke partijen om onderzoek te doen naar de integriteit van (kandidaat-)politieke ambtsdragers.⁷⁷ Daarnaast is het thans onderdeel van de procedure geworden dat de Commissie bij de verstrekking van informatie betreffende een (kandidaat-)politiek ambtsdrager geïnformeerd wordt. Voor het overige is de tekst die in 2006 is opgesteld gehandhaafd.

De Commissie merkt informatieverstrekking aan een partijvoorzitter betreffende een (kandidaat-)politiek ambtsdrager naar aanleiding van een verzoek of op eigen initiatief van de AIVD aan als een ambtsbericht. De informatie wordt namelijk verstrekt aan de instantie die bevoegd is naar aanleiding daarvan maatregelen te nemen, zoals het terugtrekken en vervangen van een kandidaat voor een bepaalde politieke functie

In de beleidsnotitie wordt de naslag omschreven als een vorm van verstrekken van informatie overeenkomstig artikel 36 Wiv 2002. Zoals reeds in paragraaf 5.2 aan de orde is gekomen, acht de Commissie deze omschrijving onjuist. Het raadplegen en/of samenbrengen van gegevens valt ingevolge artikel 1 sub f Wiv 2002 onder het begrip gegevensverwerking. De AIVD is hiertoe op grond van artikel 12 lid 1 Wiv 2002 bevoegd. Het verstrekken van gegevens is een andere vorm van gegevensverwerking waaraan de wet aanvullende eisen stelt (artikelen 36-42 Wiv 2002). Iedere verwerking van gegevens door de AIVD dient op zichzelf noodzakelijk te zijn voor een goede uitvoering van de Wiv 2002 of de Wvo (artikel 12 lid 2 Wiv 2002). Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat deze bepaling inhoudt dat gegevensverwerking door de dienst ofwel plaatsvindt in het kader van de taakuitvoering

⁷⁷ In de beleidsnotitie uit 2006 wordt aangegeven dat het “in hoge mate wenselijk” is dat de partijen zelf de bedenkingen onderzoeken. In de recente versie staat dat politieke partijen er zelf verantwoordelijk voor zijn om zich ervan te vergewissen dat de politieke ambtsdragers van hun partij geen risico vormen voor de integriteit van het openbaar bestuur.

van de dienst, ofwel in het kader van de wettelijke activiteiten van de dienst die buiten de taakuitvoering vallen (zie paragraaf 3.1.1). De naslag waarvoor een informatieverzoek van een partijvoorzitter de aanleiding vormt kan slechts plaatsvinden in het kader van de wettelijke taak van de AIVD. Dit dient rechtstreeks te worden getoetst; het doel van de naslag dient gelegen te zijn in de uitvoering van de wettelijke taak ingevolge artikel 6 lid 2 Wiv 2002. Het verstrekken van gegevens aan partijvoorzitters kan, bij gebreke aan een juridische basis voor het verwerken of verstrekken van gegevens in het kader van de taak van partijvoorzitters, geen op zichzelf staand doel vormen voor de naslag.

Zoals in paragraaf 3.1 van het onderhavige toezichtsrapport is gesteld, geldt ingevolge artikel 12 Wiv 2002 voor gegevensverwerking een aantal algemene vereisten waaronder het vereiste dat de gegevensverwerking noodzakelijk dient te zijn voor een goede uitvoering van de Wiv 2002 of de Wvo. In het geval van een naslag naar aanleiding van een informatieverzoek van een partijvoorzitter dient de gegevensverwerking noodzakelijk te zijn in het kader van de taakuitvoering van de AIVD, in het belang van de nationale veiligheid. Daarnaast dient gegevensverwerking op behoorlijke en zorgvuldige wijze te geschieden en moeten de gegevens worden voorzien van een betrouwbaarheidsaanduiding of een bronverwijzing. Aangezien het hier gaat om het verwerken van persoonsgegevens, moet ook worden gezien of de persoon in kwestie binnen één van de in artikel 13 lid 1 genoemde categorieën valt. De verstrekking van de verwerkte gegevens is een aparte stap, die moet worden beoordeeld aan de hand van de wettelijke vereisten voor de externe verstrekking van (persoons)gegevens.

De Commissie merkt op dat in de beleidsnotitie in het geheel niet aan de orde komt dat de verwerkte gegevens voorzien moeten worden van een aanduiding omtrent de mate van betrouwbaarheid dan wel een verwijzing naar de bron waaraan de gegevens zijn ontleend (artikel 12 lid 4 Wiv 2002).

Wel wordt in de beleidsnotitie aandacht besteed aan bepaalde voorwaarden waaraan voldaan moet zijn voordat een verzoek tot naslag mag worden ingewilligd. In de beleidsnotitie is namelijk vastgelegd dat de mogelijkheid de AIVD in te schakelen pas in beeld komt als, na het gebruik van alle middelen die de partij er beschikking staan, blijkt dat het vermoeden bestaat of blijft bestaan dat een (kandidaat-)politiek ambtsdrager in enigerlei vorm een risico vormt voor de integriteit van de openbare sector. De Commissie merkt over deze toets ten eerste op dat de integriteit van de openbare sector niet in de taakomschrijving van de AIVD wordt genoemd als één van de belangen die de dienst beschermt. De Commissie wijst er op dat de in de wet genoemde begrippen “voortbestaan van de democratische rechtsorde” en “veiligheid of andere gewichtige belangen van de staat” voldoende aanknopingspunten bieden voor het onderzoeken van bepaalde integriteitskwesties. Zij acht het echter wel van belang dat de AIVD per geval kritisch beziet of de gerezene bedenkingen, in combinatie met de functie waarvoor de desbetreffende persoon in aanmerking komt, voldoende aansluiting met de wettelijke taakstelling opleveren.

Het is uiteraard van belang dat de AIVD voldoende informatie krijgt om te kunnen beoordelen waar het vermoeden van de partijvoorzitter op gebaseerd is en of er voldoende samenhang is met de wettelijke taakstelling van de dienst. Hiertoe bepaalt de beleidsnotitie dat een verzoek om een naslag schriftelijk moet worden ingediend onder vermelding van de jegens de (kandidaat-)politiek ambtsdrager gerezene bedenkingen en de gronden waarop deze berusten. Een beleidsdocument betreffende zoekslagen en naslagen door de AIVD dat recent binnen de dienst is geaccordeerd, vermeldt een aanvullend vereiste voor het verzoek

van de partijvoorzitter: de door de partij zelf gebruikte middelen moeten ook in de brief worden vermeld. Dit vereiste is evenwel niet opgenomen in de beleidsnotitie die aan de partijvoorzitters is verstrekt. De Commissie wijst de AIVD er op dat indien de bedenkingen tegen een (kandidaat-)politiek ambtsdrager reeds voldoende concreet zijn en uit de aard van de bedenkingen blijkt dat het zinloos of contraproductief zou zijn dat de partij zelf op onderzoek uitgaat, het melden van de gerezen bedenkingen op zichzelf voldoende aanleiding kan vormen voor een naslag. In overige gevallen acht de Commissie het in het kader van het beoordelen van de noodzakelijkheid, waaronder ook begrepen het element van subsidiariteit, aangewezen dat de partijvoorzitter aangeeft welke middelen de partij heeft aangewend om de bedenkingen jegens de (kandidaat-)politiek ambtsdrager te onderzoeken. Zij beveelt de AIVD aan om in de beleidsnotitie het vereiste op te nemen dat partijvoorzitters, wanneer zij een informatieverzoek richten aan de AIVD, ofwel melding maken van de middelen die de partij reeds heeft aangewend om de bedenkingen te onderzoeken ofwel kort motiveren waarom de partij zelf geen middelen heeft aangewend.

De groep personen omtrent wie op grond van de beleidsnotitie gegevens mogen worden verwerkt zijn de (kandidaat-)politieke ambtsdragers ten aanzien van wie een vermoeden bestaat dat zij een risico vormen voor de integriteit van de openbare sector. De Commissie is van oordeel dat hier sprake is van personen die in een van de volgende twee wettelijke categorieën vallen:

1. personen die aanleiding geven tot het ernstige vermoeden dat zij een gevaar vormen voor de democratische rechtsorde dan wel voor de veiligheid of voor andere gewichtige belangen van de staat (artikel 13 lid 1 sub a Wiv 2002);
2. personen wier gegevens noodzakelijk zijn ter ondersteuning van een goede taakuitvoering door de dienst (artikel 13 lid 1 sub e Wiv 2002).

Voor zover er ten aanzien van de personen die worden nageslagen geen aanleiding is voor een ernstig vermoeden, is de Commissie van oordeel dat de personen in de tweede genoemde categorie vallen. De naslag vormt immers vaak een noodzakelijke eerste (ondersteunende) stap teneinde te bezien of er aanleiding is voor een ernstig vermoeden en voor het instellen van een onderzoek ingevolge de a-taak van de AIVD.

De beleidsnotitie schrijft voor dat de bevindingen van de naslag en/of van een eventueel ingesteld onderzoek ingevolge de a-taak van de AIVD worden gemeld aan de partijvoorzitter voor zover dit gelet op het doel van de naslag of het onderzoek noodzakelijk is. Dit is conform artikel 12 lid 2 jo. artikel 36 Wiv 2002. De gegevensverstrekking vindt schriftelijk plaats, overeenkomstig artikel 40 lid 1 Wiv 2002.

De Commissie merkt over de meest recente aanpassing van de reikwijdte van de beleidsnotitie⁷⁸ op dat er vanuit juridisch oogpunt geen redenen zijn om op voorhand regionale (kandidaat-)politieke ambtsdragers uit te sluiten van deze regeling. Wanneer de gerezen bedenkingen van dien aard zijn dat er, gezien de positie die de desbetreffende persoon ambieert of vervult, sprake zou kunnen zijn van een risico voor de belangen die de AIVD dient te beschermen, dan zal een naslag in de eigen bestanden van de dienst en verstrekking van eventueel gevonden gegevens aan de partijvoorzitter geoorloofd zijn.

⁷⁸ De beleidsnotitie heeft thans alleen betrekking op kandidaat-Kamerleden in plaats van het bredere begrip (kandidaat-)politieke ambtsdragers.

Ten aanzien van de beperking van de reikwijdte van de regeling tot kandidaten voor politieke functies heeft de Commissie zich de vraag gesteld of het uitbrengen van een ambtsbericht aan een partijvoorzitter betreffende een zittend politiek ambtsdrager tegen wie bepaalde bedenkingen bestaan wettelijk is toegestaan. Een bezwaar hiertegen zou kunnen zijn dat de partijvoorzitter niet in een positie is om de desbetreffende persoon uit de functie te verwijderen. In dat licht bezien zou het noodzakelijkheidsvereiste eraan in de weg kunnen staan dat een dergelijk ambtsbericht wordt uitgebracht. De Commissie overweegt dat er alleen een noodzaak kan bestaan om in het belang van de nationale veiligheid een ambtsbericht uit te brengen als het risico voor de nationale veiligheid dat van de desbetreffende ambtsdrager uitgaat verminderd kan worden door de maatregelen waartoe de ontvanger bevoegd is. Het risico voor de nationale veiligheid is bij zittende politieke ambtsdragers, over wie bedenkingen bestaan, gelegen in de bevoegdheden die bij de functie horen. Zo heeft de ambtsdrager toegang tot bepaalde ruimten, documenten en personen en zou deze bovendien misbruik kunnen maken van de aandacht die zijn of haar uitspraken krijgen. De partijvoorzitter staat een aantal middelen ter beschikking om op te treden tegen de politiek ambtsdrager. Voorbeelden van dergelijke maatregelen zijn het aan de desbetreffende ambtsdrager ontnemen van het lidmaatschap van de fractie of het ontnemen van het woordvoerderschap. Deze maatregelen strekken er weliswaar toe de positie van de desbetreffende ambtsdrager binnen de partij te veranderen, maar zullen niet bewerkstelligen dat het risico verbonden aan de functie als politiek ambtsdrager verminderd wordt. De Commissie acht het echter wel mogelijk dat de partijvoorzitter in een positie is om middels een gesprek de desbetreffende ambtsdrager ertoe te bewegen de functie neer te leggen. Met het oog op de mogelijke doeltreffendheid van deze aanpak is de Commissie dan ook van oordeel dat het uitbrengen van een ambtsbericht betreffende een zittend politiek ambtsdrager niet door de wet wordt uitgesloten.

Gezien de bijzondere aard van de onderhavige procedure, is het naar het oordeel van de Commissie van belang dat de beleidsnotitie een duidelijk en volledig kader biedt ten behoeve van zowel de partijvoorzitters als de AIVD. Hiervoor is onder meer vereist dat de wettelijke basis voor het doen van een naslag in de eigen bestanden door de AIVD, op de juiste wijze wordt weergegeven. De Commissie beveelt de AIVD aan de beleidsnotitie waar nodig aan te passen.

7.2 De totstandkoming van ambtsberichten aan de voorzitters van politieke partijen

De interne procedure die wordt gevolgd bij een informatieverzoek van een partijvoorzitter is neergelegd in een beleidsdocument opgesteld in juni 2004. Dit beleidsdocument beschrijft de procedure als volgt.

Ten eerste moet het verzoek van de partijvoorzitter om een naslag door de AIVD schriftelijk worden ingediend bij de minister van BZK. Het verzoek wordt vervolgens doorgeleid aan het hoofd van de AIVD. Deze stelt vast of de partij zelf alle mogelijke middelen heeft benut om de bedenkingen te onderzoeken en beoordeelt of de ernst van het vermoeden en de zwaarte van de dreigende aantasting een naslag en/of (nader) onderzoek door de AIVD rechtvaardigen. Het diensthoofd kan hierin geadviseerd worden door de juridische afdeling en de beveiligingsambtenaar (BVA) van de dienst. Als besloten wordt op het verzoek van de partijvoorzitter in te gaan, geeft het diensthoofd de BVA opdracht om een naslag te doen in de interne bestanden. De resultaten hiervan worden door de BVA, in overleg met de juridische afdeling, teruggekoppeld aan het diensthoofd. Hierbij wordt geadviseerd of er aanleiding is nader onderzoek te verrichten. Vervolgens concipieert de BVA in overleg met de juridische afdeling een bericht, namens de minister van BZK, aan de partijvoorzitter.

Uit het onderzoek van de Commissie is gebleken dat de interne procedure beschreven in het eerdergenoemde beleidsdocument in ieder geval sinds 2007 niet is gevolgd, hoewel daarbij moet worden opgemerkt dat er sinds 2007 slechts eenmaal een ambtsbericht is uitgebracht naar aanleiding van een informatieverzoek van een partijvoorzitter. De Commissie heeft voorts van de AIVD vernomen dat de juridische afdeling thans niet meer betrokken is bij het uitbrengen van ambtsberichten aan partijvoorzitters. Zij stelt derhalve vast dat de procedure en de praktijk uit elkaar lopen. De Commissie beveelt de AIVD dan ook aan om ofwel de praktijk, ofwel de procedure aan te passen.

Het is de Commissie niet gebleken dat de procedure voor de totstandkoming van de ambtsberichten die de AIVD op eigen initiatief uitbrengt aan de partijvoorzitters afwijkt van de gebruikelijke procedure voor totstandkoming van ambtsberichten.

7.3 *Bevindingen van de Commissie*

7.3.1 Het aantal ambtsberichten in de onderzoeksperiode

In de periode oktober 2005 tot en met mei 2010 zijn door de AIVD vijf ambtsberichten uitgebracht aan partijvoorzitters. Drie van deze berichten werden uitgebracht naar aanleiding van een informatieverzoek van de partijvoorzitter. Twee berichten werden op initiatief van de AIVD uitgebracht. Op één ambtsbericht na hadden alle berichten betrekking op kandidaat-Tweede Kamerleden. De Commissie wijst er voor de duidelijkheid op dat de Tweede Kamerverkiezingen in juni 2010 buiten de onderzoeksperiode en daardoor buiten het bestek van dit onderzoek vallen.

Vanwege het kleine aantal ambtsberichten aan partijvoorzitters in de onderzoeksperiode, komt het voor dat bepaalde ambtsberichten meerdere keren door de Commissie worden besproken, waarbij dan telkens een ander aspect van het bericht wordt belicht.

7.3.2 De wettelijke grondslag

Aangezien (de voorzitters van) politieke partijen niet worden genoemd in het Aanwijzingsbesluit artikel 39 Wiv 2002, blijft als wettelijke basis voor deze ambtsberichten artikel 36 Wiv 2002 over. Dit houdt in dat ambtsberichten aan partijvoorzitters in het kader van de taakuitvoering van de AIVD, in het belang van de nationale veiligheid dienen te worden uitgebracht. Met uitzondering van één ambtsbericht konden naar het oordeel van de Commissie alle ambtsberichten die in de onderzoeksperiode aan partijvoorzitters zijn uitgebracht, op artikel 36 Wiv 2002 worden gebaseerd.

In 2006 heeft de AIVD op eigen initiatief een ambtsbericht uitgebracht aan een politieke partij met betrekking tot een persoon die op de kandidatenlijst voor de gemeenteraad had gestaan, terwijl het de dienst bekend was dat de desbetreffende persoon niet was gekozen als gemeenteraadslid. De Commissie merkt hierover het volgende op. Voor ambtsberichten aan partijvoorzitters geldt dat de politieke functie waarvoor de betrokkene in aanmerking komt een brug vormt naar de belangen genoemd in de wettelijke taakstelling van de dienst. Deze brug ontbreekt echter als de desbetreffende persoon niet (langer) kandidaat is voor een politieke functie. In deze situatie zal er in de regel te weinig samenhang zijn met de taakstelling van de AIVD om informatie te verstrekken op basis van artikel 36 Wiv 2002.

De Commissie is dan ook van oordeel dat er in het onderhavige geval onvoldoende samenhang was met de wettelijke taakstelling van de AIVD om het ambtsbericht op artikel 36 Wiv 2002 te kunnen baseren. Dit ambtsbericht is derhalve zonder wettelijke basis en daardoor in strijd met het gesloten verstrekkingstelsel van de Wiv 2002 verstrekt.

De Commissie beveelt de AIVD aan om hiervan aantekening te maken in het dossier van het ambtsbericht (artikel 43 lid 2 Wiv 2002). Zij acht het in het onderhavige geval niet zinvol dat de AIVD de desbetreffende politieke partij van het ontbreken van de wettelijke basis voor het bericht op de hoogte brengt.

7.3.3 De inhoud

Drie van de vijf ambtsberichten die de AIVD in de onderzoeksperiode aan partijvoorzitters heeft uitgebracht hielden een inhoudelijke informatieverstrekking in. In de andere twee ambtsberichten werd gemeld dat de naslag geen relevante gegevens had opgeleverd over de desbetreffende persoon of personen. De Commissie heeft bij twee inhoudelijke ambtsberichten kunnen vaststellen dat de tekst van het bericht werd onderbouwd door het achterliggende dossier. Deze berichten gaven ook op voldoende zorgvuldige en nauwkeurige wijze de achterliggende informatie weer.

In het derde geval is in een gesprek met de secretaris van een politieke partij mondeling informatie verstrekt.⁷⁹ Voorafgaande aan dit gesprek is een brief naar de partijvoorzitter gestuurd waarin werd aangegeven dat de AIVD beschikte over bepaalde, globaal omschreven informatie betreffende een – niet bij naam genoemde – persoon die voor de partij op de kandidatenlijst voor de gemeenteraadsverkiezingen had gestaan. De partijvoorzitter werd uitgenodigd voor een gesprek met de minister van BZK en het hoofd van de AIVD. Uit het verslag van het gesprek dat de minister en het diensthoofd met de partijsecretaris hebben gevoerd, blijkt niet wat precies is meegedeeld over de desbetreffende persoon. Er wordt slechts aangegeven dat aan de partijsecretaris de naam van het kandidaat-gemeenteraadslid is meegedeeld en dat deze is geïnformeerd over de ten aanzien van deze persoon bestaande zorgen. De Commissie kan hierdoor niet achterhalen wat er precies is gecommuniceerd en kan derhalve ook niet beoordelen of de verstrekte informatie gedekt wordt door het achterliggende dossier. Hierdoor kan evenmin beoordeeld worden of de informatie voldoende zorgvuldig en nauwkeurig is verwoord.

7.3.4 De betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing

In twee van de hiervoor genoemde drie inhoudelijke ambtsberichten aan partijvoorzitters, heeft de AIVD verzuimd een aanduiding te geven van de betrouwbaarheid van de informatie of te verwijzen naar de bron van de informatie. In één van deze berichten wordt aangegeven dat de informatie “uit de beschikbare gegevens blijkt” en in het andere bericht (een schriftelijke bevestiging van een mondeling bericht) wordt gemeld dat de AIVD in het kader van zijn reguliere taakuitoefening bepaalde zaken heeft geconstateerd.⁸⁰

De AIVD heeft hiermee niet voldaan aan zijn wettelijke plicht ingevolge artikel 12 lid 4 Wiv 2002.

⁷⁹ Dit ambtsbericht is reeds, in een ander kader, is besproken in paragraaf 7.3.2.

⁸⁰ Dit ambtsbericht is reeds, in een ander kader, is besproken in paragraaf 7.3.2 en 7.3.3.

7.3.5 De rechtmatigheid van de onderliggende gegevensverwerking

De beleidsnotitie die van toepassing is op de procedure bij een informatieverzoek van een partijvoorzitter bepaalt dat een dergelijk verzoek alleen mag worden ingewilligd door de AIVD als, na het gebruik van alle middelen die de partij ter beschikking staan, blijkt dat het vermoeden bestaat of blijft bestaan dat de (kandidaat-)politiek ambtsdrager in enigerlei vorm een risico vormt voor de integriteit van de openbare sector. Deze toets werd ook gehanteerd in de oude versie van de beleidsnotitie uit 1998. Zoals in paragraaf 7.1 is geconcludeerd, geeft de beleidsnotitie met deze toets op adequate wijze invulling aan de wettelijke vereisten omtrent de verwerking van gegevens, zij het dat de aansluiting met de wettelijke taakstelling in de gaten moet worden gehouden.

Drie van de vijf aan partijvoorzitters uitgebrachte ambtsberichten zijn uitgebracht naar aanleiding van een verzoek om informatie. Dat houdt in dat de AIVD in deze drie gevallen een naslag heeft gedaan in zijn eigen bestanden. Het is de Commissie gebleken dat de basis voor deze naslagen onvoldoende was. In één van de genoemde gevallen lag aan het verzoek van de partijvoorzitter een anonieme melding ten grondslag die bij de kandidatencommissie was binnengekomen, inhoudende dat een kandidaat-Tweede Kamerlid van die partij een groot risico vormde voor de partij. In het tweede geval ging het om signalen van diverse kanten over de 'fundamentalistische, radicale inslag' van een kandidaat-Tweede Kamerlid.⁸¹ In het laatste verzoek werden helemaal geen bedenkingen geuit. Gemeld werd dat internetonderzoek bij vier kandidaat-Tweede Kamerleden van die partij niet voldoende uitsluitsel had geboden.

In het eerste geval geldt dat aan de AIVD te weinig concrete informatie is verschaft om te kunnen concluderen dat het in het kader van de goede taakuitvoering van de dienst, in het belang van de nationale veiligheid, noodzakelijk was een naslag te doen in de eigen bestanden. Een anonieme melding dat een persoon een risico vormt levert niet voldoende concrete informatie op, daar niet nader geduid is waar dit risico betrekking op heeft. Ook in het geval van het informatieverzoek betreffende vier kandidaat-Tweede Kamerleden waarbij het internetonderzoek niet voldoende uitsluitsel had geboden, geldt dat er te weinig concrete informatie is verschaft door de partijvoorzitter om de naslag op te kunnen baseren.

In het derde geval: signalen van diverse kanten dat een kandidaat-Tweede Kamerlid een fundamentalistische, radicale inslag heeft, gaat het om concretere informatie. De Commissie is echter van oordeel dat het in dit geval op de weg van de partij had gelegen om eerst de betrokkene en mogelijk ook referenten en/of informanten te bevragen over het religieus gedachtegoed van de betrokkene. Het doen van een naslag zonder dat deze stappen eerst waren genomen, terwijl het ook niet op voorhand duidelijk was dat het bevragen van de (omgeving van de) betrokkene zinloos of contra-productief zou zijn, was niet in overeenstemming met het wettelijk criterium dat gegevensverwerking noodzakelijk dient te zijn voor de goede uitvoering van de Wiv 2002 of de Wvo, in het onderhavige geval inhoudende de goede uitvoering van de wettelijke taak van de AIVD.

7.3.6 Vereisten voor de verstrekking van persoonsgegevens

Bij twee van de vijf ambtsberichten aan partijvoorzitters is de informatie mondeling, respectievelijk door middel van een sms-bericht, verstrekt aan de partij.

⁸¹ Dit ambtsbericht is reeds, in een ander kader, besproken in paragraaf 7.3.3.

In paragraaf 7.3.3 is reeds beschreven hoe de informatieverstrekking in één van deze gevallen is verlopen. Uit een interne notitie blijkt dat de AIVD in dat geval heeft afgezien van het schriftelijk verstrekken van informatie, omdat het betrokken kandidaat-gemeenteraadslid niet was gekozen. De Commissie wijst erop dat indien de AIVD het mondeling meedelen van informatie ziet als een minder inbreukmakend middel dan het schriftelijk verstrekken ervan, dit een onjuist standpunt is. Het op schrift stellen van de informatie maakt het mogelijk dat de betrokkene zich hiertegen op enigerlei moment in rechte kan verweren. Naderhand is altijd terug te vinden welke gegevens zijn verstrekt. Bovendien werkt het opstellen van een schriftelijk bericht de zorgvuldigheid van de berichtgeving in de hand. Het mondeling verstrekken van persoonsgegevens is dan ook door de wetgever uitgesloten, tenzij het gaat om een spoedeisend geval. In alle gevallen dient een schriftelijke bevestiging te volgen, waarin wordt weergegeven welke persoonsgegevens zijn verstrekt. Ook hiervan is geen sprake geweest in het onderhavige geval. Zoals in paragraaf 7.3.3 reeds is opgemerkt, is door het ontbreken van een schriftelijke bevestiging en/of een woordelijk verslag van het gesprek met de partijsecretaris, thans niet meer te achterhalen wat de precieze inhoud is geweest van hetgeen het hoofd van de AIVD over het desbetreffende kandidaat-gemeenteraadslid heeft meegedeeld.

In 2010 heeft het hoofd van de AIVD aan een partijvoorzitter per sms-bericht laten weten dat de vier kandidaten die in het verzoek waren genoemd niet nadelig voorkwamen in de bestanden van de dienst.⁸² Ook in dit geval is het bericht niet op de voorgeschreven wijze schriftelijk bevestigd, terwijl bij een melding dat er geen nadelige gegevens zijn ten aanzien van een persoon wel degelijk sprake is van verstrekking van persoonsgegevens.

De Commissie is van oordeel dat de AIVD in de twee besproken gevallen door mondeling, respectievelijk door middel van een sms-bericht, persoonsgegevens te verstrekken, zonder naderhand een schriftelijke bevestiging van de verstrekte gegevens te doen uitgaan, heeft gehandeld in strijd met artikel 40 leden 1 en 2 Wiv 2002. Dit heeft tevens tot gevolg dat niet is voldaan aan het vereiste dat aantekening wordt gehouden van de verstrekte persoonsgegevens (artikel 42 Wiv 2002)

7.3.7 Vormvereisten op grond van de beleidsnotitie

De onrechtmatigheden die de Commissie in de voorgaande paragrafen heeft geconstateerd zijn tevens in strijd met de regeling neergelegd in de beleidsnotitie. De beleidsnotitie stelt daarnaast bepaalde nadere vereisten aan de procedure die niet in de wet zijn neergelegd, maar in de ogen van de Commissie bijdragen aan een zorgvuldige gegevensverwerking. Een van deze vereisten is dat de resultaten van de naslag worden gemeld aan de partijvoorzitter. De Commissie heeft evenwel geconstateerd dat de AIVD eenmaal het resultaat van een naslag eerst telefonisch heeft verstrekt aan de fractievoorzitter en eenmaal informatie heeft verstrekt aan de partijsecretaris.⁸³ Zij wijst de AIVD erop dat er, vanwege de gevoelige aard van de informatieverstrekking en vanwege de personeelsvertrouwelijke aspecten ervan, naar gestreefd dient te worden alleen met de partijvoorzitter over de resultaten van de naslag te communiceren.

Een ander zorgvuldigheidsvereiste dat in de beleidsnotitie naar voren komt is dat het verzoek van de partijvoorzitter om een naslag te doen schriftelijk bij de minister van BZK

⁸² Dit ambtsbericht is reeds, in een ander kader, is besproken in paragraaf 7.3.5.

⁸³ Deze ambtsberichten zijn reeds, in een ander kader, besproken in de paragrafen 7.3.5 respectievelijk 7.3.2, 7.3.3 en 7.3.6.

moet worden ingediend. Bij het verzoek dat in 2010 is ingediend betreffende vier kandidaat-Tweede Kamerleden voldeed het verzoek niet aan dit vereiste. Ondanks herhaalde verzoeken aan de partijvoorzitter om alsnog een schriftelijk verzoek bij de minister in te dienen, heeft dit bijna vijf maanden geduurd. Dit zal waarschijnlijk te maken hebben gehad met het feit dat de AIVD reeds enkele weken na het verzoek de resultaten aan de partijvoorzitter had teruggekoppeld. Op grond van het beleid had het verzoek niet in behandeling genomen mogen worden.

De Commissie acht het uit het oogpunt van zorgvuldigheid van groot belang dat de procedure beschreven in de beleidsnotitie, waarbij zowel het informatieverzoek als de gegevensverstrekking schriftelijk geschieden, wordt gevolgd. Zij beveelt de AIVD aan om in de toekomst niet te voldoen aan een informatieverzoek, totdat het verzoek conform de vereisten is ingediend.

7.3.8 Dossiervorming

De Commissie heeft geconstateerd dat het enige tijd heeft geduurd voordat de AIVD had geïnventariseerd welke berichten in de onderzoeksperiode aan partijvoorzitters waren uitgebracht. Daarnaast kwam in de communicatie met de AIVD naar voren dat het voor de dienst lastig was geweest de bij de berichten behorende achterliggende stukken te verzamelen, daar deze stukken niet samen met de berichten waren opgeborgen.

Naar het oordeel van de Commissie getuigt het feit dat het enige tijd heeft geduurd om te inventariseren welke ambtsberichten in de onderzoeksperiode aan partijvoorzitters zijn uitgebracht van een gebrek aan regie op dit vlak. Het zou voor de AIVD, zeker gezien de gevoeligheid van deze informatieverstrekkingen, overzichtelijk moeten zijn welke gegevens betreffende (kandidaat-)politieke ambtsdragers zijn verstrekt. De Commissie beveelt de AIVD aan beter zicht te houden op deze categorie ambtsberichten.

Uit het feit dat de AIVD kennelijk niet de achterliggende documenten samen met de ambtsberichten heeft opgeborgen blijkt dat de methode van dossiervorming zoals beschreven in het beleidsdocument uit 2006, niet is gevolgd.

De Commissie heeft de AIVD in paragraaf 7.2 reeds aanbevolen de thans gevolgde praktijk bij een informatieverzoek van een partijvoorzitter vast te leggen ofwel de praktijk aan te passen aan het beleidsdocument. Zij acht het van belang dat hierbij ook aandacht wordt besteed aan het waarborgen van een gedegen dossiervorming. Wanneer het gaat om een omvangrijk dossier, acht de Commissie het van belang dat er een oplegnotitie wordt opgesteld met daarin een verwijzing naar de documenten die ten grondslag liggen aan het ambtsbericht.

8 Ambtsberichten aan de formateur van het kabinet of de minister-president

8.1 Achtergrond en beleid

In 2002 heeft de minister-president de Tweede Kamer per brief geïnformeerd over de procedure die wordt gevolgd bij de beoordeling van kandidaat-ministers en staatssecretarissen.⁸⁴ De aanleiding hiervoor was de constatering dat de praktijk in de

⁸⁴ *Kamerstukken II 2002/03*, 28 754, nr. 1.

voorgaande jaren zover was voortgeschreden dat een hernieuwde vastlegging daarvan wenselijk werd geacht. Daarnaast was er na de formatie in de zomer van 2002 een incident geweest waarbij de net benoemde staatssecretaris van emancipatiezaken, Philomena Bijlhout, had moeten aftreden omdat in de media naar buiten was gekomen dat zij niet alleen voor, maar ook tijdens de decembermoorden in 1982 in Suriname lid was geweest van de volksmilities.⁸⁵ In antwoord op Kamervragen die naar aanleiding van dit incident zijn gesteld heeft de minister van BZK laten weten te zullen onderzoeken in hoeverre het verruimen van de mogelijkheden voor het doen van onderzoek naar kandidaat-bewindspersonen wenselijk zou zijn.⁸⁶ In de brief aan de Tweede Kamer die hierop volgde wordt duidelijk gemaakt dat er geen verandering zal komen in het feit dat politieke functies niet kunnen worden aangewezen als vertrouwensfuncties. Veiligheidsonderzoeken naar kandidaat-bewindspersonen zijn derhalve niet mogelijk. Het onderzoek blijft beperkt tot een naslag in de bestanden van de AIVD. Alleen wanneer daar vanuit de a-taak van de dienst aanleiding toe is, kan verdergaand onderzoek worden gedaan naar kandidaat-bewindspersonen.

De procedure vastgelegd in de brief van de minister-president d.d. 20 december 2002 en in het handboek voor aantredende bewindspersonen⁸⁷ is als volgt. De formateur voert met iedere kandidaat een gesprek, waarin onder meer wordt stilgestaan bij zaken in het heden of verleden van de kandidaat die een beletsel (kunnen) vormen voor het aanvaarden van de functie. Voorafgaand aan dit gesprek vinden drie feitenonderzoeken plaats. De kandidaten worden geacht met hun kandidaatstelling hiervoor toestemming te hebben verleend. Het gaat om een naslag in het justitieel documentatieregister naar strafrechtelijk relevante gegevens, een naslag door de AIVD in zijn eigen bestanden naar relevante beschikbare gegevens en een naslag door de Belastingdienst in het fiscale dossier van de betrokkene. Het resultaat van de naslag door de AIVD wordt verstrekt aan de formateur, die eventuele relevante gegevens aan de kandidaat meedeelt en met hem of haar bespreekt in het gesprek dat wordt gevoerd. Het uitgangspunt is echter dat het de verantwoordelijkheid is van de kandidaat om op eigen initiatief alle relevante feiten en omstandigheden ter sprake te brengen.

Wanneer er tussentijds een bewindspersoon aantreedt, verstrekt de AIVD het resultaat van de naslag aan de minister-president.

De informatieverstrekkingen die de AIVD doet betreffende kandidaat-bewindspersonen worden door de Commissie aangemerkt als ambtsberichten, omdat de formateur dan wel de minister-president bevoegd is naar aanleiding van deze informatie te besluiten dat de desbetreffende kandidaat niet in aanmerking komt voor de functie. Het feit dat de informatie in beginsel wordt aangeleverd als input voor het gesprek dat met de kandidaat wordt gevoerd, doet hier niet aan af. Uiteindelijk zal de informatieverstrekking door de AIVD, wanneer het om ernstige feiten gaat, doorslaggevend kunnen zijn.

De Commissie merkt op dat bij de naslagen betreffende een kandidaat-bewindspersoon, anders dan bij een naslag naar een (kandidaat-)politiek ambtsdrager, niet de voorwaarde wordt gesteld dat er sprake is van een vermoeden dat de desbetreffende kandidaat op enigerlei wijze een risico vormt voor de nationale veiligheid en/of andere gewichtige

⁸⁵ "Staatssecretaris Bijlhout (LPF) afgetreden" *NRC Handelsblad*, 22 juli 2002.

⁸⁶ *Kamerstukken II* 2001/02, aanhangsel 1465.

⁸⁷ Handboek voor aantredende bewindspersonen, ministerie van Algemene Zaken d.d. 25 oktober 2010, www.rijksoverheid.nl (geraadpleegd op 7 april 2011).

belangen van de staat of de democratische rechtsorde. Een dergelijke drempel is naar het oordeel van de Commissie ook niet nodig, aangezien ervan kan worden uitgegaan dat de kandidaten zijn geïnformeerd over de naslag door de AIVD en dat zij daarmee rekening hebben gehouden bij hun beslissing zich kandidaat te stellen voor het minister- of staatssecretarisschap. De situatie is derhalve vergelijkbaar met die bij een veiligheidsonderzoek: de functie zelf geeft voldoende aanleiding om binnen de wettelijke taakstelling van de dienst een naslag te verrichten en de kandidaat heeft er (impliciet) mee ingestemd dat het onderzoek wordt verricht.

8.2 *De totstandkoming van ambtsberichten aan de formateur of de minister-president*

Uit het van toepassing zijnde beleidsdocument van de AIVD blijkt dat de communicatie betreffende kandidaat-bewindspersonen feitelijk niet met de formateur of minister-president wordt gevoerd, maar met de secretaris-generaal van het ministerie van Algemene Zaken (AZ). Het verzoek van de secretaris-generaal aan het hoofd van de AIVD om de naslagen te doen vindt mondeling plaats. Het hoofd van de AIVD noteert de namen en geboortedata van de kandidaten en overhandigt vervolgens deze lijst aan de BVA met het verzoek een naslag te doen in de bestanden van de dienst naar relevante gegevens betreffende de kandidaten.

Het resultaat van de naslag wordt door de BVA besproken met het hoofd van de dienst. Indien de naslag met betrekking tot een bepaalde kandidaat relevante gegevens heeft opgeleverd, stelt de BVA ten behoeve van deze bespreking een notitie op waarin wordt aangegeven welke informatie is aangetroffen en waarin deze informatie wordt geduid. De beslissing om de gegevens aan de secretaris-generaal van AZ te verstrekken wordt vervolgens door het hoofd van de AIVD genomen. Deze informatieverstrekking geschiedt mondeling. Van het gesprek met de secretaris-generaal behoort op grond van het beleidsdocument een verslag te worden gemaakt door het hoofd van de dienst. Uit een gesprek dat de Commissie met de AIVD heeft gevoerd over de procedure is gebleken dat deze verslaglegging in de praktijk bestaat uit een aantekening dat de informatie op een bepaalde datum aan de secretaris-generaal is verstrekt. Aan de secretaris-generaal van AZ wordt naderhand een brief gezonden waarin wordt bevestigd welke personen op zijn verzoek zijn nageslagen. De brief bevat echter niet het resultaat van de naslagen.

De Commissie is van oordeel dat het beleid van de AIVD op een aantal punten niet in overeenstemming is met de wet. Persoonsgegevens dienen te allen tijde schriftelijk te worden verstrekt tenzij er sprake is van spoedeisendheid (artikel 40 leden 1 en 2 Wiv 2002). In geval van spoedeisendheid kunnen persoonsgegevens mondeling worden medegedeeld, maar dan dient deze mededeling wel zo spoedig mogelijk schriftelijk te worden bevestigd (artikel 40 lid 2 Wiv 2002). Aan deze vereisten wordt in het beleid van de AIVD geen invulling gegeven. Het hoofd van de AIVD deelt het resultaat van de naslagen mondeling aan de secretaris-generaal van AZ mede. Het is de Commissie niet gebleken dat daarbij categoriaal sprake is van een zodanige spoedeisendheid dat het opstellen van een – eventueel persoonlijk door het hoofd van de AIVD aan de secretaris-generaal te overhandigen – ambtsbericht niet mogelijk zou zijn. Bovendien vindt er geen schriftelijke bevestiging van de mondelinge mededeling plaats. De brief waarin wordt bevestigd ten aanzien van welke personen een naslag heeft plaatsgevonden voldoet in dit opzicht niet, daar de resultaten van de naslag niet in deze brief worden vermeld. Het gaat er juist om dat uit de schriftelijke bevestiging precies blijkt welke mededeling mondeling is gedaan.

De Commissie beveelt de AIVD dan ook aan om de interne procedure te herzien en in overeenstemming te brengen met artikel 40 leden 1 en 2 Wiv 2002. Hierbij geeft de

Commissie de AIVD in overweging de juridische afdeling te betrekken bij de totstandkoming van de informatieverstrekkingen, zoals dat ook bij andere soorten ambtsberichten het geval is.

8.3 *Bevindingen van de Commissie*

De Commissie heeft ten behoeve van het onderhavige onderzoek 38 dossiers bestudeerd die betrekking hebben op de naslagen in het kader van de Tweede Kamerverkiezingen in 2007 en de daarop volgende kabinetsformatie. Daarnaast hebben er drie naslagen plaatsgevonden in verband met het tussentijds aantreden van bewindspersonen. De naslagen in het kader van de formatie in 2010 vallen buiten het bestek van het onderhavige onderzoek.

Het is de Commissie gebleken dat twee van de 38 naslagen die de AIVD in 2007 heeft gedaan naar kandidaat-bewindspersonen gegevens hebben opgeleverd die relevant zijn in het kader van de taak van de AIVD. De drie naslagen die tussentijds zijn gedaan hebben geen relevante gegevens opgeleverd. In de schriftelijke bevestiging van de naslagen in 2007 die conform het beleid naar de secretaris-generaal van AZ is gezonden, wordt melding gemaakt van één informatieverstrekking. Daar iedere verslaglegging van deze informatieverstrekking ontbreekt, is het voor de Commissie niet mogelijk gebleken te achterhalen in welke van de twee daarvoor in aanmerking komende gevallen daadwerkelijk informatie is verstrekt aan de secretaris-generaal van AZ. Ook de inhoud van de melding is niet meer vast te stellen. De Commissie kan hierdoor niet beoordelen of de inhoud van dit ambtsbericht voldoet aan de wettelijke vereisten.

Zoals in de vorige subparagraaf reeds is opgemerkt, geeft het beleid van de AIVD geen invulling aan het wettelijke vereiste dat persoonsgegevens schriftelijk dienen te worden verstrekt, tenzij er sprake is van spoedeisendheid. Wel bepaalt het van toepassing zijnde beleidsdocument dat het hoofd van de dienst een verslag maakt van zijn gesprek met de secretaris-generaal. Indien in dit verslag precies zou worden weergegeven welke gegevens betreffende kandidaat-bewindspersonen aan de secretaris-generaal zijn verstrekt, wordt hiermee naar het oordeel van de Commissie voldaan aan het vereiste dat aantekening wordt gehouden van de verstrekking van persoonsgegevens (artikel 42 Wiv 2002). Uit het onderzoek van de Commissie is gebleken dat dit verslag in de recente praktijk slechts bestaat uit de aantekening dat de gevonden informatie op een bepaalde datum is teruggekoppeld aan de secretaris-generaal. Bij de informatieverstrekking in 2007 is ofwel helemaal geen aantekening gemaakt van de terugkoppeling, ofwel deze aantekening is niet terugvindbaar bewaard.

Naar het oordeel van de Commissie schiet zowel het beleid, als de uitvoering die de AIVD hier in 2007 aan heeft gegeven, in ernstige mate tekort. Het valt op dat de gehele procedure op een informele wijze is ingericht. De namen en geboortedata van de kandidaten worden mondeling doorgegeven aan het hoofd van de AIVD, deze noteert de gegevens en geeft de BVA opdracht de naslagen te verrichten. Ook de terugkoppeling van de resultaten van de naslagen vindt mondeling plaats, zonder dat achteraf schriftelijk wordt bevestigd welke persoonsgegevens zijn verstrekt. Zoals reeds opgemerkt, voldoet de schriftelijke bevestiging van de naslag niet, omdat daarin niet het resultaat van de naslagen wordt opgenomen. In het beste geval legt het hoofd van de AIVD vast dat hij het resultaat van de naslagen heeft teruggekoppeld aan de secretaris-generaal. Hij legt in ieder geval niet vast wat hij precies aan de secretaris-generaal heeft meegedeeld.

De Commissie vermoedt dat de politieke gevoeligheid van informatieverstrekking betreffende kandidaat-bewindspersonen een rol heeft gespeeld bij de keuze van de AIVD voor een werkwijze waarbij weinig schriftelijk wordt vastgelegd. Zij wijst er echter nadrukkelijk op dat de gevoeligheid van dergelijke informatieverstrekkingen juist een reden vormt om alle stappen gedegen schriftelijk vast te leggen.

9 Ambtsberichten aan overige ontvangers

9.1 Soorten ambtsberichten aan overige ontvangers

Naast de in de vorige paragrafen reeds besproken ontvangers van ambtsberichten brengt de AIVD ook ambtsberichten uit aan andere instanties. Hieronder worden de meest voorkomende categorieën genoemd.

De AIVD levert een bijdrage aan de uitvoering van de EU en de VN bevroeringslijsten door aan te geven of een bepaalde persoon dezelfde is als een persoon die voorkomt op één van deze lijsten.⁸⁸ Indien er voor de financiële instellingen onvoldoende zekerheid is dat een persoon die op één van de lijsten voorkomt dezelfde persoon is die voorkomt in hun bestanden, dan is er sprake van een "mogelijke treffer". De instellingen gaan dan nog niet over tot het bevroeren van de banktegoeden van de betrokkene. De AIVD wordt in een dergelijk geval gevraagd een onderzoek te starten naar de mogelijke treffer. Dit onderzoek beperkt zich tot een naslag in de eigen bestanden en, zo nodig, het verzamelen van relevante gegevens op basis van de algemene bevoegdheid van artikel 17 Wiv 2002. In het geval de AIVD kan vaststellen dat het gaat om een "exacte treffer" of in het geval van bijzonderheden, zal de AIVD via een ambtsbericht het ministerie van Financiën en eventueel de LOvJ hiervan op de hoogte brengen. Sinds 2005 bestaat de afspraak dat indien de AIVD zich hierover niet kan uitspreken, er geen ambtsbericht wordt verzonden.

Een andere rol van de AIVD in het kader van de bevroeringslijsten is het voordragen van personen en organisaties voor bevroeringsmaatregelen. Hiertoe wordt een ambtsbericht uitgebracht aan het ministerie van Buitenlandse Zaken (BZ). Op basis van een dergelijk ambtsbericht kan het ministerie van BZ een interdepartementaal bevroeringsoverleg bijeenroepen, waaraan naast de AIVD ook het ministerie van Financiën en de Nationaal Coördinator Terrorismebestrijding en Veiligheid deelnemen. De AIVD kan op basis van artikel 40 lid 3 Wiv 2002 aan de instanties betrokken in het bevroeringsoverleg inzage geven in de achterliggende stukken bij het ambtsbericht. Indien in dit overleg wordt besloten tot een nationale bevroeringsmaatregel, dan vaardigt de minister van BZ een sanctieregeling uit. Vervolgens kan worden besloten of getracht zal worden vanuit Nederland de betreffende persoon of organisatie bij de EU of VN voor te dragen.

De AIVD kan voorts aan het ministerie van BZ berichten of er aanleiding is een bevroeringsmaatregel te handhaven. Dergelijke ambtsberichten worden uitgebracht naar aanleiding van een informatieverzoek van het ministerie van BZ in het kader van de periodieke heroverweging van bevroeringsmaatregelen. Interdepartementaal is afgesproken

⁸⁸ Zie voor een nadere uiteenzetting over dit onderwerp het toezicht rapport van de Commissie nr. 20 inzake de financieel-economische onderzoeken door de AIVD, *Kamerstukken II* 2008/09, 29 924, nr. 35 (bijlage), zie ook www.ctivd.nl.

dat nationale sanctieregelingen elke zes maanden worden heroverwogen. EU of VN bevrozingsmaatregelen kunnen uitsluitend conform de daarvoor geldende internationale procedures worden beëindigd. Lidstaten kunnen vragen om de verwijdering van een persoon of organisatie van de VN of EU bevrozingslijst. In interdepartementaal overleg wordt elke zes maanden gekeken naar de personen en organisaties die na Nederlandse voordracht zijn opgenomen op een internationale bevrozingslijst. Wanneer de AIVD niet binnen 15 werkdagen reageert op het informatieverzoek van het ministerie van BZ, betekent dit dat de dienst geen aanleiding ziet voor het handhaven van de desbetreffende bevrozingsmaatregel of dat er geen publiek te maken redenen zijn om de bevrozingsmaatregel te handhaven.

Naast het verstrekken van informatie in het kader van bevrozingsmaatregelen kan het ook voorkomen dat de AIVD aan het ministerie van BZ informatie verschaft in het kader van een visumaanvraag. Het ministerie van BZ behandelt visumaanvragen in het kader van onder andere zakenbezoeken, diplomatieke aangelegenheden, congressen en bezoeken met een politiek karakter. Zoals ook bij het periodiek herzien van bevrozingsmaatregelen, geldt voor informatieverzoeken aan de AIVD vanuit het ministerie van BZ een *silent procedure* waarbij de AIVD een ambtsbericht uitbrengt wanneer blijkt dat daar in het belang van de nationale veiligheid aanleiding toe is.⁸⁹

Wanneer de AIVD in het kader van zijn taakuitvoering over informatie beschikt die relevant is voor het handhaven van de openbare orde, kan deze informatie middels een ambtsbericht aan de desbetreffende burgemeester worden verstrekt. In de regel hebben ambtsberichten aan burgemeesters betrekking op door extremistische groeperingen te houden demonstraties of organisaties waaraan de gemeente subsidie verstrekt. Ambtsberichten in het kader van het handhaven van de openbare orde kunnen ook aan regionale korpschefs van de politie worden uitgebracht.

Tenslotte brengt de AIVD sporadisch ambtsberichten uit aan andere personen en instanties. Gedacht kan worden aan het een werkgever op de hoogte brengen van veiligheidsrelevante informatie ten aanzien van een werknemer of het alerteren van de douane op veiligheidsrelevante informatie betreffende reizigers.

9.2 *De totstandkoming van ambtsberichten aan overige ontvangers*

Het draagt te ver in het kader van het onderhavige onderzoek in te gaan op de bijzonderheden van de specifieke procedures voor totstandkoming van de verschillende soorten ambtsberichten beschreven in de vorige subparagraaf. De algemene lijn van deze procedure bestaat in ieder geval uit het opstellen van de tekst door het desbetreffende team, het afstemmen van de tekst en het achterliggende dossier met de juridische afdeling en vervolgens het accorderen van het bericht en het dossier door het teamhoofd, de juridische afdeling, het hoofd van de eenheid en de dienstleiding.

⁸⁹ Zie ook het toezichtsrapport van de Commissie nr. 13 inzake de uitwisseling van gegevens tussen de AIVD en de IND, *Kamerstukken II 2006/07*, 29 924, nr. 19 (bijlage), para. 5.1.4, zie ook www.ctivd.nl.

9.3 *Bevindingen van de Commissie*

9.3.1 Het aantal ambtsberichten in de onderzoeksperiode

In de onderzoeksperiode zijn in totaal 42 ambtsberichten aan overige ontvangers uitgebracht, waarvan 23 aan burgemeesters en korpschefs, en de rest aan het ministerie van Financiën, het ministerie van BZ, de korpschef van het KLPD, de douane, Interpol, de Koninklijke Marechaussee en een detentiecentrum. Opvallend is dat het ministerie van Financiën de laatste jaren van de onderzoeksperiode geen ambtsberichten heeft ontvangen. De oorzaak hiervoor kan worden gevonden in een gewijzigde procedure bij de uitvoering van bevroeringsmaatregelen, waarbij de AIVD enkel nog een ambtsbericht hoeft te zenden indien er informatie beschikbaar is.⁹⁰

9.3.2 De wettelijke basis

In het algemeen dienen ambtsberichten aan andere ontvangers dan het OM op basis van artikel 36 Wiv 2002 en derhalve in het kader van de taakuitvoering van de AIVD, in het belang van de nationale veiligheid te worden uitgebracht. Een uitzondering hierop vormt informatieverstrekking wegens een dringende en gewichtige reden op basis van artikel 39 Wiv 2002. Uit het aanwijzingsbesluit artikel 39 Wiv 2002 blijkt dat op grond van artikel 39 gegevens kunnen worden verstrekt aan ministers, burgemeesters, de Nederlandsche Bank N.V. en de Stichting Autoriteit Financiële Markten.

De Commissie heeft geconstateerd dat de ambtsberichten die de AIVD in de onderzoeksperiode aan overige ontvangers heeft uitgebracht terecht op artikel 36 of artikel 39 Wiv 2002 zijn gebaseerd.

9.3.3 De inhoud

De door de Commissie onderzochte ambtsberichten aan overige ontvangers werden gestaafd door de achterliggende informatie. Er zijn echter wel opmerkingen te maken over de verwoording van een aantal ambtsberichten.

In 2006 heeft de AIVD een tweetal ambtsberichten uitgebracht aan het ministerie van BZ ten behoeve van bevroeringsmaatregelen jegens de tegoeden van twee personen. De Commissie heeft over deze ambtsberichten het een en ander opgemerkt in de geheime bijlage van haar toezichtsrapport inzake de financieel-economische onderzoeken door de AIVD. In dit toezichtsrapport volstaat het om op te merken dat een term die gebruikt wordt in de ambtsberichten naar het oordeel van de Commissie niet voldoende eenduidig en feitelijk is.

De Commissie heeft voorts geconstateerd dat de AIVD in de onderzoeksperiode twee ambtsberichten heeft uitgebracht aan burgemeesters betreffende demonstraties. Aangegeven wordt dat de demonstranten voornemens zijn zich te bedienen van dagelijkse goederen die als (slag)wapen kunnen dienen. Het is de Commissie gebleken dat de AIVD in deze gevallen met de genoemde omschrijving doelde op uiteenlopende typen goederen. Het is maar de vraag of het voor de ontvanger duidelijk is geweest waaraan gedacht moest worden. Ook in

⁹⁰ Toezichtsrapport van de Commissie nr. 20 inzake de financieel-economische onderzoeken door de AIVD, *Kamerstukken II* 2008/09, 29 924, nr. 35 (bijlage), paragraaf 5.7.3, zie ook www.ctivd.nl.

dit geval had de AIVD naar het oordeel van de Commissie voor een meer feitelijke formulering moeten kiezen.

9.3.4 De betrouwbaarheidsaanduiding of bronverwijzing

Uit het onderzoek van de Commissie is gebleken dat de ambtsberichten in de onderhavige categorie doorgaans een betrouwbaarheidsaanduiding dan wel bronverwijzing bevatten.

Een uitzondering hierop vormt een ambtsbericht dat in 2009 is uitgebracht aan het ministerie van BZ in het kader van een visumaanvraag. In dit bericht adviseerde de AIVD het ministerie van BZ een visumaanvraag af te wijzen om redenen van nationale veiligheid. Deze redenen werden niet nader toegelicht. Bovendien werd niet aangegeven of het om betrouwbare informatie ging. De Commissie is van oordeel dat de AIVD hiermee niet heeft voldaan aan zijn wettelijke plicht ingevolge artikel 12 lid 4 Wiv 2002.

In 2010 heeft de AIVD een ambtsbericht uitgebracht met daarin de melding dat een bepaalde groepering van plan was een actie uit te voeren. De informatie, die werd aangemerkt als betrouwbaar, was hoofdzakelijk afkomstig van een menselijke bron. Van deze menselijke bron heeft de Commissie echter geen betrouwbaarheidsnotitie aangetroffen in het dossier. Dit is niet in overeenstemming met het beleid van de AIVD. Door het ontbreken van een beoordeling van de betrouwbaarheid van de informatie kan op basis van het achterliggende dossier niet worden gecontroleerd of de betrouwbaarheidsaanduiding in het bericht juist is.

9.3.5 Dossiervorming

De Commissie heeft geconstateerd dat de dossiers van de ambtsberichten in de onderhavige categorie in het algemeen volledig en inzichtelijk waren. Ten aanzien van één dossier wil de Commissie een opmerking plaatsen.

In 2009 heeft de AIVD de douane op de hoogte gebracht van bepaalde informatie betreffende de bagage van een passagier. Hiermee werd de douane in de gelegenheid gesteld deze bagage te doorzoeken. Uit het dossier dat de Commissie heeft bestudeerd kwamen wel bepaalde aanwijzingen naar voren, maar onvoldoende om het ambtsbericht te onderbouwen. De AIVD heeft de Commissie laten weten dat het ambtsbericht in feite gebaseerd is op informatie van een menselijke bron. Deze informatie was ten tijde van het uitbrengen van het ambtsbericht nog niet schriftelijk vastgelegd in een informatierapport. Het informatierapport is later wel opgesteld, maar niet meer aan de achterliggende stukken van het ambtsbericht toegevoegd. Ook in de oplegnotitie van het ambtsbericht wordt geen melding gemaakt van deze informatie. De Commissie acht deze handelwijze onzorgvuldig, daar het ambtsbericht in overwegende mate op de informatie van de menselijke bron steunt.

10 Conclusies en aanbevelingen

Ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie

10.1 Naar het oordeel van de Commissie zijn de ambtsberichten van de AIVD aan het OM, op één ambtsbericht na, terecht op artikel 38 Wiv 2002 gebaseerd. De Commissie is van oordeel dat de AIVD in één geval ten onrechte heeft gekozen voor het verstrekken van gegevens aan het OM. Er waren geen aanwijzingen dat er sprake was van strafbaar handelen door de betrokken persoon. In het genoemde geval had

de AIVD, met het oog op de functie van de betrokkene, kunnen kiezen voor het uitbrengen van een ambtsbericht aan de werkgever van de desbetreffende persoon op grond van artikel 36 Wiv 2002. (paragraaf 4.4.2)

- 10.2 In haar onderzoek heeft de Commissie twee gevallen aangetroffen waarin de AIVD gegevens aan het OM heeft verstrekt waarvan bekend was dat deze zich al bij het OM bevonden. In beide gevallen is het de Commissie gebleken dat de AIVD met de berichten beoogde invloed uit te oefenen op de vervolgstappen door het OM. Evenwel is het uitbrengen van een ambtsbericht met daarin reeds bij de ontvanger bekende informatie hiertoe niet de geëigende methode. Wanneer de AIVD een bepaalde wens dan wel advies heeft betreffende de stappen die het OM in een bepaald onderzoek zou moeten ondernemen, dan kan hierover - via de LOvJ - met het OM worden overlegd. De Commissie is van oordeel dat het meedelen van de informatie in dergelijke gevallen niet noodzakelijk is in het kader van de opsporing en vervolging van strafbare feiten aangezien het OM reeds over de informatie beschikt. (paragraaf 4.4.3)
- 10.3 Het is de Commissie gebleken dat de inhoud van de ambtsberichten die de AIVD in de onderzoeksperiode aan het OM heeft uitgebracht wordt onderbouwd door de achterliggende dossiers. In een aantal gevallen had de AIVD echter meer zorgvuldigheid dienen te betrachten bij het formuleren van het ambtsbericht. (paragraaf 4.4.4)
- 10.4 De beleidslijn van de AIVD ten aanzien van het verstrekken van gedetailleerde informatie aan het OM is dat hiervoor vanuit de taakstelling van de AIVD dringende redenen moeten zijn. De Commissie is van oordeel dat de AIVD zich in dit opzicht terughoudender opstelt dan de wetgever voor ogen heeft gehad. Zij wijst erop dat het belang van de opsporing en vervolging zwaar dient te wegen. Daar waar het voor de AIVD mogelijk is om (gedetailleerde) informatie prijs te geven, zou hier alleen van moeten worden afgezien indien dit de belangen van de dienst zou schaden. (paragraaf 4.4.5)
- 10.5 De Commissie heeft geconstateerd dat de AIVD doorgaans consequent een betrouwbaarheidsaanduiding opneemt in de ambtsberichten aan het OM. Twee samenhangende ambtsberichten uitgebracht in 2006 en een ambtsbericht uitgebracht in 2008 vormen hierop een uitzondering. (paragraaf 4.4.6)
- 10.6 In haar onderzoek is de Commissie enkele voorbeelden tegengekomen van ambtsberichten aan het OM waarbij informatie van een enkele menselijke bron aan een deel van het bericht ten grondslag ligt. De Commissie is van oordeel dat de AIVD in deze gevallen zorgvuldig is omgegaan met de vaststelling van de betrouwbaarheid van de informatie. (paragraaf 4.4.6)
- 10.7 De Commissie wijst erop dat, omdat ontlastende informatie die niet betrouwbaar is bevonden door de AIVD niet in het achterliggende dossier van ambtsberichten wordt opgenomen, deze niet gevonden zal worden door de LOvJ die de ambtsberichten aan het OM inhoudelijk toetst. De afweging van de AIVD zal ook niet achteraf door de Commissie gecontroleerd kunnen worden. Hierdoor zijn de door de AIVD gemaakte afwegingen ten aanzien van de betrouwbaarheid van deze informatie oncontroleerbaar. Het verdient naar het oordeel van de Commissie aanbeveling dat in de dossiers van ambtsberichten inzichtelijk wordt gemaakt of er ontlastende

informatie voorhanden is en hoe de AIVD de betrouwbaarheid van deze informatie beoordeelt. (paragraaf 4.4.7)

- 10.8 Bij twee ambtsberichten aan het OM heeft de Commissie aanleiding gezien de onderliggende inzet van bijzondere bevoegdheden te onderzoeken. In beide gevallen vond de inzet van bijzondere bevoegdheden plaats binnen een inlichtingenonderzoek dat parallel liep met een opsporingsonderzoek. De Commissie is van oordeel dat inzet van bijzondere bevoegdheden in deze twee gevallen, gelet op de relevante feiten en omstandigheden, rechtmatig was. (paragraaf 4.4.8)
- 10.9 In het algemeen heeft de Commissie geconstateerd dat de dossiervorming bij de ambtsberichten die zijn verstrekt aan het OM gedegen is. In een enkel geval heeft de AIVD een eerder uitgebracht ambtsbericht over de desbetreffende personen toegevoegd aan het dossier van een later ambtsbericht ter onderbouwing van bepaalde informatie. Naar het oordeel van de Commissie dient de AIVD in een dergelijk geval (kopieën van) de relevante stukken uit het dossier van het eerder uitgebrachte ambtsbericht aan het nieuwe dossier toe te voegen. (paragraaf 4.4.9)

Ambtsberichten aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst

- 10.10 De Commissie beveelt de AIVD aan om de wettelijke basis voor het doen van een naslag op verzoek van de IND en de wettelijke vereisten die hiermee samenhangen, op de juiste wijze weer te geven in het beleidsdocument dat hierop van toepassing is. (paragraaf 5.2)
- 10.11 Het is de Commissie gebleken dat de informatieverzoeken van de IND in de praktijk altijd leiden tot een naslag door het frontoffice van de AIVD, waar deze verzoeken binnenkomen. Door middel van deze naslag beziet het frontoffice of het verzoek kan worden doorgeleid naar een bepaald team dat dan verder het verzoek afhandelt. Aangezien deze naslag een vorm van gegevensverwerking is, acht de Commissie het aangewezen dat er eerst een afweging plaatsvindt in het kader van het noodzakelijkheidsvereiste, voordat gepoogd wordt het verzoek aan een team te koppelen. Deze afweging kan plaatsvinden aan de hand van het formulier dat door de IND wordt aangeleverd en waarin onder meer de redenen voor het informatieverzoek wordt genoemd. (paragraaf 5.2)
- 10.12 De Commissie beveelt de AIVD aan om zo spoedig mogelijk, in samenwerking met de IND, de huidige praktijk van gegevensuitwisseling tussen de AIVD en de IND vast te leggen. (paragraaf 5.2)
- 10.13 De gegevensverstrekking aan de IND geschiedt op basis van artikel 36 Wiv 2002 in het kader van de taakuitvoering van de AIVD, in het belang van de nationale veiligheid. De Commissie is van oordeel dat de ambtsberichten die de AIVD in de onderzoeksperiode heeft uitgebracht aan de IND op artikel 36 Wiv 2002 gebaseerd mochten worden. (paragraaf 5.3.2)
- 10.14 Uit het onderzoek van de Commissie is gebleken dat de ambtsberichten die de AIVD in de onderzoeksperiode aan de IND heeft uitgebracht, op één bericht na, onderbouwd worden door de achterliggende informatie. De berichten zijn voorts zorgvuldig geformuleerd, waardoor wordt aangesloten bij de achterliggende informatie. (paragraaf 5.3.3)

- 10.15 Het is de Commissie gebleken dat de AIVD geen vaste definitie hanteert voor het begrip “gevaar voor de nationale veiligheid”. Per geval wordt bekeken of deze conclusie van toepassing is. In de ambtsberichten die de Commissie heeft bekeken was steeds sprake van activiteiten die een zodanige duidelijke samenhang met de nationale veiligheid vertoonden, dat zij naar het oordeel van de Commissie deze conclusie rechtvaardigden. (paragraaf 5.3.3)
- 10.16 De Commissie wijst de AIVD er op dat het voor de vreemdeling over wie de dienst een ambtsbericht uitbrengt van belang is dat hij in een zo vroeg mogelijk stadium van de procedure voldoende feitelijke informatie krijgt. Wanneer er vanuit de bronbescherming, het afschermen van het actuele kennisniveau en/of de werkwijze van de dienst of vanwege de derde partijregel geen redenen zijn voor het achterhouden van concrete details, zou de AIVD er daarom naar het oordeel van de Commissie naar moeten streven om aan de IND zoveel mogelijk concrete informatie te verschaffen. (paragraaf 5.3.3)
- 10.17 De Commissie heeft geconstateerd dat de ambtsberichten die de AIVD aan de IND heeft uitgebracht zijn voorzien van een betrouwbaarheidsaanduiding. In één geval heeft de Commissie geconstateerd dat deze betrouwbaarheidsaanduiding ten aanzien van een deel van de verstrekte informatie niet werd gestaafd door het achterliggende dossier. Het ambtsbericht is in dat opzicht onrechtmatig. De Commissie beveelt de AIVD dan ook aan om, ingevolge artikel 43 lid 2 Wiv 2002, hiervan aantekening te maken in het desbetreffende dossier en de IND ervan op de hoogte te brengen dat de betrouwbaarheid van de bronnen waarop het eerste deel van het ambtsbericht is gebaseerd, niet vast staat. (paragraaf 5.3.4)
- 10.18 Het is de Commissie gebleken dat de RID'en, wanneer zij ingevolge artikel 60 Wiv 2002 informatie aan de AIVD verstrekken, vaak verzuimen een aanduiding van de betrouwbaarheid van de informatie op te nemen. Voor zover dit wel wordt gedaan, is de aanduiding niet eenduidig, aangezien gebruik wordt gemaakt van verschillende coderingen en kwalificaties. Deze wijze van verwerking van informatie is in strijd met artikel 12 lid 4 Wiv 2002. De Commissie beveelt aan te voorzien in een eenduidige aanduiding van de betrouwbaarheid van de informatie die door de RID wordt doorgegeven aan de AIVD. (paragraaf 5.3.4)

Ambtsberichten aan het ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie

- 10.19 Het is de Commissie gebleken dat de AIVD met het ministerie van EL&I in overleg is getreden over het vastleggen van de afspraken op het gebied van informatieverstrekking in de vorm van een convenant. De Commissie onderschrijft het nut van een dergelijk convenant. (paragraaf 6.1)
- 10.20 In aanmerking nemend dat de informatie die in het kader van exportaanvragen aan het ministerie van EL&I wordt verstrekt categoriaal te herleiden is tot het actuele kennisniveau van de AIVD ten aanzien van bedrijven in landen van zorg, acht de Commissie de rubricering van deze ambtsberichten gerechtvaardigd. Zij is van oordeel dat het algemene belang van de nationale veiligheid in deze gevallen zwaarder dient te wegen dan het individuele belang van de exporteur om kennis te nemen van het ambtsbericht. (paragraaf 6.3.2)

- 10.21 De Commissie beveelt de AIVD aan om, in overleg met het ministerie van EL&I, te zoeken naar manieren om te bevorderen dat het ministerie van EL&I vanuit een adequaat geïnformeerde positie zijn besluiten kan nemen. Een mogelijkheid is het zo nodig aan het ministerie van EL&I verlenen van inzage in de achterliggende stukken van de ambtsberichten. (paragraaf 6.3.2)
- 10.22 De Commissie verwacht dat het gebruik van een matrix met standaardzinnen de consistentie van de ambtsberichten aan het ministerie van EL&I zal bevorderen. Door de duiding van de diverse standaardzinnen vast te leggen is hierin eenduidigheid verkregen. De Commissie acht het echter van belang dat de AIVD per ambtsbericht kritisch afweegt of de gekozen standaardzin een adequate weergave is van de achterliggende informatie en of het, zonder afbreuk te doen aan de afspraken die met buitenlandse collega-diensten zijn gemaakt en aan de afscherming van bronnen, actueel kennisniveau en/of werkwijze van de dienst, mogelijk is om meer feitelijke informatie te verschaffen dan de standaardzin. (paragraaf 6.3.3.1)
- 10.23 Uit het onderzoek van de Commissie is naar voren gekomen dat de AIVD, die de berichten aan het ministerie van EL&I in het verleden niet als ambtsberichten aanmerkte, niet altijd even hoge eisen heeft gesteld aan de onderbouwing van de berichten. In twee gevallen is de Commissie van oordeel dat het ambtsbericht niet wordt gestaafd door de achterliggende informatie. Deze ambtsberichten zijn niet op behoorlijke en zorgvuldige wijze tot stand gekomen en daarmee onrechtmatig. De Commissie beveelt de AIVD op grond van artikel 43 lid 2 Wiv 2002 aan om hiervan aantekening te maken in het desbetreffende dossier en, met het oog op eventuele toekomstige vergunningaanvragen voor export ten behoeve van de desbetreffende eindgebruikers, het ministerie van EL&I ervan op de hoogte te brengen dat de twee genoemde ambtsberichten niet worden gestaafd door de informatie van de dienst. (paragraaf 6.3.3.2)
- 10.24 Het is de Commissie gebleken dat de ambtsberichten die de AIVD aan het begin van de onderzoeksperiode aan het ministerie van EL&I heeft uitgebracht doorgaans geen betrouwbaarheidsaanduiding bevatten. Hierdoor heeft de AIVD gedurende die periode niet voldaan aan het wettelijke vereiste ingevolge artikel 12 lid 4 Wiv 2002. Vanaf begin 2009 is wel een betrouwbaarheidsaanduiding opgenomen in de ambtsberichten. (paragraaf 6.3.5)
- 10.25 Bij de ambtsberichten aan het ministerie van EL&I komt het zelden voor dat informatie uit menselijke bron wordt gebruikt. De Commissie heeft geconstateerd dat de UCP, anders dan de andere afdelingen van de AIVD, in voorkomende gevallen geen betrouwbaarheidsnotities opstelt ten behoeve van het achterliggend dossier. Dit is niet in overeenstemming met het algemene beleid van de AIVD op dit gebied. De Commissie beveelt de UCP aan haar werkwijze aan te passen. (paragraaf 6.3.5)
- 10.26 De Commissie is van oordeel dat de gegevens die door de AIVD worden verstrekt aan het ministerie van EL&I doorgaans geen persoonsgegevens zijn. Desondanks overweegt de Commissie dat bij gegevensverstrekkingen die tot maatregelen jegens personen of bedrijven kunnen leiden, dezelfde zorgvuldigheid op zijn plaats is als bij de verstrekking van persoonsgegevens. Vanwege de mogelijke gevolgen van het verstrekken van de gegevens acht de Commissie het aangewezen dat voor de ambtsberichten aan het ministerie van EL&I de aanvullende zorgvuldigheidseisen genoemd in artikel 40, 41 en 42 Wiv 2002 gelden. (paragraaf 6.3.6)

- 10.27 De Commissie is van oordeel dat het beleid van de UCP in voldoende mate tegemoet komt aan de zorgvuldigheidseisen. Het is de Commissie gebleken dat het beleid, behoudens een beperkt aantal uitzonderingen, wordt nageleefd binnen de UCP. In één geval is 12 jaar oude informatie verstrekt. De Commissie wijst erop dat, indien deze informatie als zo belastend werd beschouwd dat deze niet buiten beschouwing kon blijven, naar analogie met artikel 41 lid 3 Wiv 2002 in ieder geval een vermelding omtrent de mate van betrouwbaarheid en de ouderdom van deze informatie in het ambtsbericht had moeten worden opgenomen, hetgeen in dit geval niet is gebeurd. De Commissie acht dit onzorgvuldig. In twee gevallen heeft de Commissie geconstateerd dat vanuit de UCP mondeling aan het ministerie van EL&I is aangegeven dat er 'iets' was gevonden. De precieze inhoud van deze mededelingen is niet meer te achterhalen. De Commissie is van oordeel dat dergelijke opmerkingen, uit het oogpunt van zorgvuldigheid, in het contact met het ministerie van EL&I achterwege dienen te worden gelaten. (paragraaf 6.3.6)
- 10.28 Het komt bij de dossiers van ambtsberichten aan het ministerie van EL&I voor dat van grotere documenten slechts de relevante pagina's worden toegevoegd aan het dossier of dat anderszins niet te achterhalen is om wat voor document het gaat. De Commissie beveelt de UCP aan in zulke gevallen aan te geven om wat voor document het gaat en de datum van het document te vermelden. (paragraaf 6.3.7)

Ambtsberichten aan de voorzitters van politieke partijen

- 10.29 Wanneer een partijvoorzitter een informatieverzoek richt tot de AIVD betreffende een (kandidaat-)politiek ambtsdrager, acht de Commissie het in het kader van het beoordelen van de noodzakelijkheid, waaronder ook begrepen het element van subsidiariteit, aangewezen dat de partijvoorzitter aangeeft welke middelen de partij reeds heeft aangewend om de bedenkingen te onderzoeken. De Commissie beveelt de AIVD aan om in de beleidsnotitie die op deze procedure van toepassing is en die is verstrekt aan de partijvoorzitters, het vereiste op te nemen dat partijvoorzitters ofwel melding maken van de middelen die de partij reeds heeft aangewend om de bedenkingen te onderzoeken ofwel motiveren waarom de partij zelf geen middelen heeft aangewend. (paragraaf 7.1)
- 10.30 Gezien de bijzondere aard van de procedure voor informatieverstrekking aan partijvoorzitters, is het naar het oordeel van de Commissie van belang dat de beleidsnotitie die hierop van toepassing is een duidelijk en volledig kader biedt ten behoeve van zowel de partijvoorzitters, aan wie deze notitie is verstrekt, als de AIVD. Hiervoor is onder meer vereist dat de wettelijke basis voor het doen van een naslag in de eigen bestanden door de AIVD op de juiste wijze wordt weergegeven. De Commissie beveelt de AIVD aan de beleidsnotitie waar nodig aan te passen. (paragraaf 7.1)
- 10.31 Uit het onderzoek van de Commissie is gebleken dat de interne procedure die wordt gevolgd bij een informatieverzoek van een partijvoorzitter afwijkt van de procedure beschreven in het desbetreffende beleidsdocument. De Commissie beveelt de AIVD dan ook aan om ofwel de praktijk, ofwel de procedure aan te passen. (paragraaf 7.2)
- 10.32 Gegevensverstrekking aan de voorzitters van politieke partijen geschiedt op basis van artikel 36 Wiv 2002. Dit houdt in dat deze ambtsberichten in het kader van de

taakuitvoering van de AIVD, in het belang van de nationale veiligheid dienen te worden uitgebracht. Met uitzondering van één ambtsbericht, konden naar het oordeel van de Commissie alle ambtsberichten die in de onderzoeksperiode aan partijvoorzitters zijn uitgebracht, op artikel 36 Wiv 2002 worden gebaseerd. De Commissie is van oordeel dat er in één geval onvoldoende samenhang was met de wettelijke taakstelling van de AIVD om het ambtsbericht op artikel 36 Wiv 2002 te kunnen baseren. Dit ambtsbericht is derhalve zonder wettelijke basis en daardoor in strijd met het gesloten verstrekkingstelsel van de Wiv 2002 verstrekt. De Commissie beveelt de AIVD aan om hiervan aantekening te maken in het dossier van het ambtsbericht (artikel 43 lid 2 Wiv 2002). Zij acht het in het onderhavige geval niet zinvol dat de AIVD de desbetreffende politieke partij van het ontbreken van de wettelijke basis voor het bericht op de hoogte brengt. (paragraaf 7.3.2)

- 10.33 Drie van de vijf ambtsberichten die de AIVD in de onderzoeksperiode aan partijvoorzitters heeft uitgebracht hielden een inhoudelijke informatieverstrekking in. De Commissie heeft in twee gevallen kunnen vaststellen dat de tekst van het bericht werd onderbouwd door het achterliggende dossier. Deze berichten gaven ook op voldoende zorgvuldige en nauwkeurige wijze de achterliggende informatie weer. In het derde geval is mondeling informatie verstrekt. Uit het verslag van het gesprek, blijkt niet wat precies is meegedeeld over de desbetreffende persoon. De Commissie kan hierdoor niet achterhalen wat er precies is gecommuniceerd en kan derhalve ook niet beoordelen of de verstrekte informatie gedekt wordt door het achterliggende dossier. Hierdoor kan evenmin beoordeeld worden of de informatie voldoende zorgvuldig en nauwkeurig is verwoord. (paragraaf 7.3.3)
- 10.34 Bij twee van de drie inhoudelijke informatieverstrekkingen aan partijvoorzitters, heeft de AIVD verzuimd een aanduiding te geven van de betrouwbaarheid van de informatie of te verwijzen naar de bron van de informatie. De AIVD heeft hiermee niet voldaan aan zijn wettelijke plicht ingevolge artikel 12 lid 4 Wiv 2002. (paragraaf 7.3.4)
- 10.35 Het is de Commissie gebleken dat de basis voor de naslagen die naar aanleiding van een informatieverzoek van een partijvoorzitter zijn gedaan in de drie voorkomende gevallen onvoldoende was. In twee gevallen geldt dat aan de AIVD te weinig concrete informatie is verschaft om te kunnen concluderen dat het in het kader van de goede taakuitvoering van de dienst, in het belang van de nationale veiligheid, noodzakelijk was een naslag te doen in de eigen bestanden. In één geval is de Commissie van oordeel dat het op de weg van de partij had gelegen om de gerezen bedenkingen eerst zelf te onderzoeken. (paragraaf 7.3.5)
- 10.36 De Commissie is van oordeel dat de AIVD in twee gevallen door mondeling, respectievelijk door middel van een sms-bericht, persoonsgegevens te verstrekken, zonder naderhand een schriftelijke bevestiging van de verstrekte gegevens te doen uitgaan, heeft gehandeld in strijd met artikel 40 leden 1 en 2 Wiv 2002. Dit heeft tevens tot gevolg dat niet is voldaan aan het vereiste dat aantekening wordt gehouden van de verstrekte persoonsgegevens (artikel 42 Wiv 2002). (paragraaf 7.3.6)
- 10.37 De Commissie acht het uit het oogpunt van zorgvuldigheid van groot belang dat de procedure beschreven in de desbetreffende beleidsnotitie, waarbij zowel het informatieverzoek van de partijvoorzitter als de gegevensverstrekking schriftelijk geschieden, wordt gevolgd. Zij beveelt de AIVD aan om in de toekomst niet te

voldoen aan een informatieverzoek totdat het verzoek conform de vereisten is ingediend. (paragraaf 7.3.7)

- 10.38 Naar het oordeel van de Commissie getuigt het feit dat het enige tijd heeft geduurd om te inventariseren welke ambtsberichten in de onderzoeksperiode aan partijvoorzitters zijn uitgebracht van een gebrek aan regie op dit vlak. Het zou voor de AIVD, zeker gezien de gevoeligheid van deze informatieverstrekkingen, overzichtelijk moeten zijn welke gegevens betreffende (kandidaat-)politieke ambtsdragers zijn verstrekt. De Commissie beveelt de AIVD aan beter zicht te houden op deze categorie ambtsberichten. (paragraaf 7.3.8)

Ambtsberichten aan de formateur van het kabinet of de minister-president

- 10.39 De Commissie is van oordeel dat de interne procedure voor de totstandkoming van ambtsberichten aan de formateur of de minister-president niet in overeenstemming is met de wettelijke vereisten die gelden voor de externe verstrekking van persoonsgegevens. De Commissie beveelt de AIVD dan ook aan om de interne procedure te herzien en in overeenstemming te brengen met artikel 40 leden 1 en 2 Wiv 2002. Hierbij geeft de Commissie de AIVD in overweging de juridische afdeling te betrekken bij de totstandkoming van de informatieverstrekkingen, zoals dat ook bij andere soorten ambtsberichten het geval is. (paragraaf 8.2)
- 10.40 Het is de Commissie gebleken dat twee van de 38 naslagen die de AIVD in 2007 heeft gedaan naar kandidaat-bewindspersonen gegevens hebben opgeleverd die relevant zijn in het kader van de taak van de AIVD. In de schriftelijke bevestiging van de naslagen die naar de secretaris-generaal van AZ is gezonden, wordt echter melding gemaakt van één informatieverstrekking. Daar iedere verslaglegging van deze informatieverstrekking ontbreekt, is het voor de Commissie niet mogelijk gebleken te achterhalen in welke van de twee daarvoor in aanmerking komende gevallen daadwerkelijk informatie is verstrekt aan de secretaris-generaal van AZ. Ook de inhoud van de melding is niet meer vast te stellen. De Commissie kan hierdoor niet beoordelen of de inhoud van dit ambtsbericht voldoet aan de wettelijke vereisten. (paragraaf 8.3)

Ambtsberichten aan overige ontvangers

- 10.41 De Commissie heeft geconstateerd dat de ambtsberichten die de AIVD in de onderzoeksperiode aan overige ontvangers heeft uitgebracht terecht op artikel 36 of artikel 39 Wiv 2002 zijn gebaseerd. (paragraaf 9.3.2)
- 10.42 De door de Commissie onderzochte ambtsberichten aan overige ontvangers werden gestaafd door de achterliggende informatie. In drie gevallen is de Commissie van oordeel dat de AIVD voor een meer eenduidige en feitelijke formulering had moeten kiezen. (paragraaf 9.3.3)
- 10.43 Uit het onderzoek van de Commissie is gebleken dat de ambtsberichten die in de onderzoeksperiode aan overige ontvangers zijn uitgebracht doorgaans een betrouwbaarheidsaanduiding dan wel bronvermelding bevatten. Een uitzondering hierop vormt een ambtsbericht dat in 2009 is uitgebracht aan het ministerie van BZ. (paragraaf 9.3.4)

10.44 De Commissie heeft geconstateerd dat de dossiers van de ambtsberichten in de onderhavige categorie in het algemeen volledig en inzichtelijk waren. Ten aanzien van één dossier merkt de Commissie op dat de informatie waarop het bericht in overwegende mate steunt niet in het achterliggende dossier of in de oplegnotitie was opgenomen. De Commissie acht dit onzorgvuldig. (paragraaf 9.3.5)

Aldus vastgesteld in de vergadering van de Commissie d.d. 28 september 2011.