

HET TOEZICHT OP DE
INLICHTINGEN- EN VEILIGHEIDSDIENSTEN:
DE NOODZAAK VAN KRACHTIGER SAMENSPEL

DE VERTREKPUNTEN EN UITKOMSTEN
VAN EEN GESPREKSRONDE

Prof. em. dr. Cyrille Fijnaut



Woord vooraf

Toen de Commissie van Toezicht betreffende de Inlichtingen- en Veiligheidsdienst het plan opvatte om het tienjarig bestaan van de Wet op de inlichtingen en veiligheidsdiensten en dus ook van de CTIVD niet ongemerkt voorbij te laten gaan, rees onmiddellijk de vraag: hoe dan?

Het antwoord op die vraag werd spoedig gevonden. We vragen Professor Cyrille Fijnaut of hij bereid is om, mede op basis van een rondgang langs een flink aantal betrokkenen, zijn licht te laten schijnen op wat de afgelopen tien jaren op toezichtsgebied hebben opgeleverd.

Tot groot genoegen van de CTIVD heeft professor Fijnaut de hem toegeworpen handschoen onmiddellijk opgenomen.

Het resultaat van zijn noeste arbeid gedurende enkele maanden ligt nu voor U.

De CTIVD hecht er aan te doen opmerken dat professor Fijnaut zijn werkzaamheden in volkomen onafhankelijkheid heeft verricht. Het gaat om zijn bevindingen, niet om die van de CTIVD.

Zijn werk verdient het om goed bestudeerd en kritisch tegen het licht gehouden te worden.

Bert van Delden
Voorzitter CTIVD



INHOUDSOPGAVE

1.	Algemene inleiding	1
1.1.	De aanleiding: tien jaar WIV	1
1.2.	Het stelsel van extern en intern toezicht	2
1.3.	De aanpassing van de vraagstelling	5
1.4.	De aanpak, het verloop en de analyse van de gesprekken	6
1.5.	De opbouw van het rapport	9

DEEL I: DE VERTREKpunTEN VAN DE GESPREKSRONDE

2.	De taken, bevoegdheden en activiteiten van de AIVD en de MIVD	15
2.1.	De taken en bevoegdheden van de AIVD en de MIVD	15
2.2.	De activiteiten van de AIVD	18
2.3.	De activiteiten van de MIVD	19
3.	De wettelijke grondslagen van het toezicht	21
3.1.	Het wettelijk kader van de CTIVD	21
3.1.1.	De regeling in de WIV	21
3.1.2.	De parlementaire discussie over de instelling van de Commissie	23
3.2.	Het wettelijk kader van de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman ...	25
3.2.1.	De Algemene Rekenkamer	25
3.2.2.	De Nationale ombudsman	25
4.	De praktijk van het stelselmatige niet-parlementaire toezicht	27
4.1.	De CTIVD, de AIVD en de MIVD	27
4.1.1.	De taakstelling van de Commissie	27
4.1.2.	De onderzoeken van de Commissie	30
4.1.3.	De adviesfunctie van de Commissie	38
4.1.4.	De rol van de Commissie bij de behandeling van klachten	38
4.1.5.	De buitenlandse relaties van de Commissie	39
4.1.6.	De onderzoekscapaciteit van de Commissie	40
4.2.	De Algemene Rekenkamer, de AIVD en de MIVD	41
4.3.	De Nationale ombudsman, de AIVD en de MIVD	42

5.	De uitoefening van het parlementaire toezicht	43
5.1.	De verslagen van de Commissie voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten	44
5.2.	De verslagen van de Vaste Commissies voor Binnenlandse Zaken en Defensie	44
5.2.1.	De algemene inrichting van het toezicht	45
5.2.2.	De taakstelling van de toezichthouders	48
5.2.3.	De onderzoeken van de toezichthouders	49
5.2.4.	De adviesfunctie van de toezichthouders	50
5.2.5.	De behandeling van klachten door de toezichthouders	50
5.2.6.	De buitenlandse relaties van de toezichthouders	51
5.2.7.	De onderzoekscapaciteit van de toezicht houders.....	51
6.	De toepassing van het incidentele rechterlijke toezicht	53
6.1.	Hoge Raad: 5-9-2006 en 15-11-2011: Het gebruik van ambtsberichten in strafzaken...	53
6.2.	De eerste De Telegraaf-BVD/AIVD-zaak.....	56
6.3.	De tweede De Telegraaf-AIVD-zaak	59
6.4.	Rechtbank 's-Gravenhage: 21-10-2011: Het toezicht op het onderzoek van de AIVD..	62
6.5.	Raad van State: 30-11-2011: De overdracht van stukken aan de rechter	63
7.	De rapporten van vier onderzoekscommissies over het toezicht	65
7.1.	Het rapport van de Commissie-Havermans (2004).....	65
7.2.	Het rapport van de Commissie-Dessens (2006)	67
7.3.	Het rapport van de Commissie-Suyver (2009)	69
7.4.	Het rapport van de Commissie-Davids (2010).....	69
DEEL II: DE UITKOMSTEN VAN DE GESPREKSRONDE		
8.	Een voorschot op de slotsom van de gesprekken	73
9.	Het parlementaire toezicht en het rechterlijke toezicht	77
9.1.	Het relatieve belang van het parlementaire toezicht	77
9.2.	De omstreden grenzen van de rechterlijke toezicht	79
10.	Het externe toezicht door de CTIVD	83
10.1.	De taakstelling van de Commissie	83
10.2.	De onderzoeken van de Commissie.....	85
10.3.	De behandeling van klachten en de Commissie.....	89
10.4.	De buitenlandse relaties van de Commissie	90

11.	Het interne toezicht door de ministeries	93
11.1.	De inrichting van het toezicht op de AIVD en de MIVD.....	93
11.2.	De opdracht van de coördinator bij Algemene Zaken	97
12.	De toezichthoudende rol van de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman	99
12.1.	De structurele rol van de Algemene Rekenkamer.....	99
12.2.	De incidentele rol van de Nationale ombudsman.....	99
13.	Algemeen besluit	101

BIJLAGE

De oorspronkelijke lijst van vraagpunten betreffende het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten	107
---	-----



1. Algemene inleiding

1.1. De aanleiding: tien jaar WIV

In democratische rechtsstaten zijn inlichtingen- en veiligheidsdiensten nooit een rustig bezit. Dit is alleen al gelet op hun taakstelling, bevoegdheden en werkwijzen niet verwonderlijk. Maar het heeft van oudsher ook alles te maken met de voortdurende politieke, economische en technische veranderingen in de sfeer van de binnenlandse, de buitenlandse en de transnationale veiligheid waarmee ook deze staten te kampen hebben.¹ Sedert hun oprichting in de loop van de negentiende eeuw vormen deze diensten dan ook een welhaast onuitputtelijke bron van en voor alle mogelijke vormen van onderzoek. In dit onderzoek nemen de regeling en de uitoefening van het toezicht op deze diensten een bijzondere plaats in.² Wat op zich al evenmin verwonderlijk is. Het antwoord op de belangrijke vraag hoe in democratische rechtsstaten op een doorzichtige, doelmatige en doeltreffende manier toezicht kan worden gehouden op wat niet voor niets vanaf het begin geheime diensten worden genoemd, spreekt immers allerminst voor zichzelf. De recente rapporten van de Raad van Europa en het Europese Parlement over dit vraagstuk laten dit nog weer eens ten overvloede zien.³

Het is dus niet bijzonder – maar hierom niet minder belangrijk – dat in de zomer van 2011 in de schoot van de Commissie van Toezicht op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (CTIVD) de gedachte rees dat het aangewezen was om in 2012, tien jaar na de inwerkingtreding van de *Wet van 7 februari 2002, houdende regels met betrekking tot de inlichtingen- en veiligheidsdiensten alsmede wijziging van enkele wetten (Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002*; hierna geciteerd als WIV), nadrukkelijk onder ogen te zien hoe het toezicht feitelijk werkt. Hiertoe heeft de Commissie mij verzocht om via vraaggesprekken met een beperkt aantal personen – die in onderzoekstermen zouden kunnen worden gekwalificeerd

¹ C. Fijnaut, J. Wouters en F. Naert (ed.), *Legal instruments in the fight against international terrorism. A transatlantic dialogue*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2004; C. Fijnaut, “Inlichtingendiensten in Europa en Amerika. De heroriëntatie sinds de val van de Muur en 11 september 2001”, *Justitiële Verkenningen*, 30^e jrg., 2004, nr. 3, p. 10-42.

² C. Fijnaut, “Exercising supervision over intelligence services in a historical and comparative perspective”, in Review Committee on the Intelligence and Security Services (ed.), *Accountability of intelligence and security agencies and human rights*, The Hague, 2007, p. 115-132.

³ Council of Europe, European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Report on the Democratic Oversight of the Security Services*, Strasbourg, 11 June 2007, Study no. 388/2006, CDL-AD(2007)016, en European Parliament, Directorate-General for Internal Policies, Policy Department C, Citizens’ Rights and Constitutional Affairs, *Parliamentary Oversight of Security and Intelligence Agencies in the European Union*, Brussels, 2011.

als “bevoorrechte getuigen” – te proberen enig inzicht te krijgen in de opvattingen en ervaringen bij de instellingen en diensten die het meest en het meest direct met dit toezicht van doen hebben.⁴

De vraagpunten die de CTIVD in gedachten had toen zij mij vroeg gesprekken te voeren met de hiervoor bedoelde personen, bestrijken de drie volgende kwesties:

1. Heeft de WIV – waar het gaat om het externe, niet-parlementaire, toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten – in de voorbije jaren opgeleverd wat men ervan verwacht(te) en/of voor wenselijk hield/houdt?
2. Voldoet de wijze waarop het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten door de CTIVD momenteel wordt uitgeoefend? Ook in verhouding tot de manier waarop de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman hierop toezicht uitoefenen?
3. Beschikt de CTIVD op dit ogenblik over voldoende armslag om haar taken, in het bijzonder haar toezichthoudende taak, op een adequate manier uit te voeren?

Deze driedelige vraagstelling laat zien dat er bij de aanvang van dit project – niet in het laatst om praktische redenen overigens – van werd uitgegaan dat in de beoogde gesprekken de aandacht hoofdzakelijk moest gaan naar het externe toezicht en hierbinnen nog weer bovenal naar de niet-parlementaire vormen van dit toezicht op de betrokken diensten. Gaandeweg de gespreksronde die ik heb gemaakt bleek echter dat deze vraagstelling op een paar punten moest worden aangepast om – ondanks de kleinschaligheid van het “onderzoek” dat de CTIVD en ook mij persoonlijk vanaf het prille begin voor ogen stond – toch een enigermate bevredigend antwoord te kunnen geven op de individuele vraagpunten. Om uit te kunnen leggen wat deze aanpassing inhield is het nodig om hier in het algemeen het stelsel van toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten te schetsen.

1.2. Het stelsel van extern en intern toezicht

De politieke verantwoordelijkheid voor de inlichtingen- en veiligheidsdiensten – de Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD) en de Militaire Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (MIVD) – is in de WIV eenduidig geregeld. De AIVD verricht zijn taak – conform de artikelen 1 en 2 – in gebondenheid aan de wet en “in ondergeschiktheid aan” de minister van Binnenlandse

⁴ Het past om hierbij te vermelden dat de toenmalige minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, P. Donner, op 5 december 2011 op een vraag van het Tweede Kamerlid Elissen betreffende een eventuele evaluatie van de CTIVD antwoordde dat zo'n evaluatie nergens is voorzien en dat ook niet het voornemen bestaat om een dergelijke evaluatie te laten plaatsvinden. Wel – zo schreef hij – was het de bedoeling van de CTIVD om in 2012 een symposium te organiseren over de WIV waarin ook zal worden ingegaan op de vraag of sprake is van een effectief toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten, *Aanbangsel Handelingen II* 2011/12, nr. 836.

Zaken en Koninkrijksrelaties. De MIVD op zijn beurt doet dit in gebondenheid aan de wet en “in ondergeschiktheid aan” de minister van Defensie.

Het toezicht op deze diensten is minder eenvoudig georganiseerd. In de *Memorie van Toelichting* bij het voorstel van de WIV wordt bij de bespreking van de toen bestaande regeling van het toezicht (onder de WIV 1987) onderscheid gemaakt tussen vormen van extern toezicht en van intern toezicht op de taakuitvoering van de diensten.⁵ Het externe toezicht op hun taakuitvoering geschiedt – zegt de memorie – door:

- a. De Eerste en Tweede Kamer (plenair) en – “met name als het gaat om de geheime activiteiten van de diensten” – speciaal door de Commissie voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (Commissie IVD);
- b. De President van de Algemene Rekenkamer persoonlijk wat het financieel toezicht op grond van de Comptabiliteitswet betreft;
- c. De Nationale ombudsman inzake gedragingen van (ambtenaren van) de diensten;
- d. De rechter: “Dat kan de bestuursrechter zijn wanneer het gaat om verzoeken om inzage in c.q. openbaarheid van dossiers. De burgerlijke rechter kan in beeld komen indien de BVD (rechtsvoorganger van de AIVD, CF) of de MID (rechtsvoorganger van de MIVD, CF) jegens een burger een onrechtmatige daad zou hebben begaan. Ook is het denkbaar dat de strafrechter in het vizier komt hetzij omdat een ambtenaar zich als verdachte moet verantwoorden hetzij omdat een ambtenaar als getuige wordt opgeroepen.”

Het interne toezicht op hun taakuitvoering is als volgt ingevuld:

- a. Door en namens de betrokken ministers – dit wil zeggen de minister-president (voorzover het de coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten betreft), de minister van Binnenlandse Zaken (en Koninkrijksrelaties) en de minister van Defensie; “daarnaast vindt coördinatie en afstemming plaats van het beleid van de diensten in de Ministeriële Commissie voor Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (MICIV) – die ondertussen eerst werd vervangen door de Raad voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (RIV), later door de Raad voor de Nationale Veiligheid (RNV), en inmiddels weer tot RIV is gedoopt, CF – en ambtelijk in het Comité Verenigde Inlichtingendiensten Nederland (CVIN)”, als het ware het voorportaal van de RNV, CF; in speciale gevallen wordt de Ministeriële Kerngroep Speciale Operaties (MKSO) bijeengeroepen, CF;
- b. Bij de inzet van af luistermiddelen door de BVD vindt toetsing plaats door drie respectievelijk vier ministers – tegenwoordig voor wat betreft de AIVD enkel door de eigen minister, CF;
- c. Binnen de diensten zelf op basis van interne, op schrift gestelde richtlijnen.

Dit samenstel van vormen van toezicht was – nog steeds volgens de *Memorie van Toezicht* –

⁵ *Kamerstukken II* 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 77-79.

om drie redenen niet toereikend. Ten eerste omdat bij het toezicht op maatregelen jegens een persoon de nadruk te zeer op het interne toezicht lag (binnen de diensten en door de minister). Ten tweede omdat het interne toezicht – “hoe noodzakelijk ook” – uiteraard niet onafhankelijk is ten opzichte van de diensten. En ten derde omdat het externe onafhankelijk toezicht “hoewel de laatste jaren veel verbeterd” nog teveel incidenteel plaatsvond, veelal naar aanleiding van rapportages aan de Tweede Kamer respectievelijk de Commissie IVD of naar aanleiding van klachten dan wel rechtsgedingen. Het toezicht was met andere woorden vatbaar voor verbetering.

Bij het streven naar die verbetering werd een aantal uitgangspunten gehanteerd:

- De ministeriële verantwoordelijkheid voor het optreden van de diensten blijft onverlet;
- Het werk van de toezichtsinstantie dient op enigerlei wijze verifieerbaar te zijn;
- De toezichtsinstantie dient ten opzichte van de diensten een onafhankelijke positie in te nemen;
- Er dient te worden voorkomen dat teveel instanties op deelaspecten van het werk van de diensten toezicht uitoefenen (tegenaan van een verdere versplintering van het toezicht);
- Het toezicht dient betrekking te hebben op de rechtmatige uitvoering van de WIV en de Wet veiligheidsonderzoeken (hierna geciteerd als WVO) door – in ieder geval – de AIVD, de MIVD en de coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten.

Deze uitgangspunten leidden in combinatie met de eerder genoemde vaststellingen tot het voorstel om een nieuwe speciale onafhankelijke commissie van toezicht voor de inlichtingen- en veiligheidsdiensten in te stellen. Waarbij wordt aangetekend dat de gedachte van een inspectie was verlaten. De reden hiervan was dat in de Nederlandse staatsrechtelijke verhoudingen een inspectie een orgaan is “dat, hoewel zekere zelfstandige bevoegdheden bezittend, onder ministeriële verantwoordelijkheid functioneert”. En dit verdraagt zich niet met de adviserende rol van de beoogde commissie aan de ministers met betrekking tot de behandeling van klachten over de diensten. Voor de vervulling van die rol “is onafhankelijkheid een vereiste”.

Gegeven het feit dat de CTIVD – want om deze commissie gaat het hiervoor natuurlijk – anders dan de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman enkel en alleen is belast met extern toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten spreekt het welhaast voor zichzelf dat de CTIVD het belangrijkste orgaan is geworden dat zulk toezicht uitoefent op de MIVD en de AIVD, en in het verlengde hiervan op de regionale politiekorpsen, de Koninklijke Marechaussee, de Fiscale Inlichtingen- en Opsporingsdienst en de Immigratie- en Naturalisatiedienst, en onderdelen van de krijgsmacht, voor zover zij althans werkzaamheden verrichten ten behoeve van de AIVD respectievelijk de MIVD. Hierbij moet in relatie tot de AIVD met name worden gedacht aan de Regionale Inlichtingendiensten bij de regionale politiekorpsen en de Bijzondere

Dienst en de Brigade Speciale Beveiligingsopdrachten van de Koninklijke Marechaussee.⁶ Eenheden van de krijgsmacht die worden ingezet ter ondersteuning van de taakuitoefening door de MIVD vallen voor de activiteiten die zij in dit verband verrichten, evenwel ook onder de hoede van de CTIVD.⁷ Ook de coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten staat – zoals hiervoor al werd aangestipt – onder het toezicht van de CTIVD.⁸ Tot slot dient bij het vorenstaande te worden opgemerkt dat niet iedereen van mening is dat de term “toezicht” adequaat is om de activiteit van deze of gene instantie te beschrijven. Desalniettemin wordt hier aan deze term vastgehouden. Niet alleen omdat de term “toezicht” door de wetgever zelf in dit verband duidelijk als een geschikte term wordt beschouwd maar ook omdat in rechtsgeleerde kringen de discussie over (de juiste betekenis van respectievelijk de inhoudelijke verschillen tussen) termen als “toezicht”, “controle” e.d. als een in hoofdzaak semantische en dus niet zo zinnige discussie wordt beschouwd. Het mooie van de term “toezicht” in het openbaar bestuur is nu net dat zij vele betekenissen heeft en dat de context waarin zij wordt gebezigd in hoge mate bepaalt welke betekenis concreet geldt.⁹

1.3. De aanpassing van de vraagstelling

Na dit korte exposé omtrent de huidige vormen van extern en intern toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten kan inderdaad beter worden uitgelegd welke aanpassing de vraagstelling – zoals die in het begin van deze algemene inleiding is geformuleerd – in de loop van de gespreksronde heeft ondergaan.

Ten eerste werd gaandeweg steeds duidelijker dat de werking van het externe toezicht en die van het interne toezicht niet los van elkaar kunnen worden besproken en beoordeeld. Om de eenvoudige reden dat de (daadwerkelijke of veronderstelde) uitoefening van extern toezicht feitelijk in hoge mate interageert met de (daadwerkelijke of veronderstelde) uitoefening van het interne toezicht. Hierom is in de gesprekken ook de nodige aandacht gegaan naar de manier waarop de politieke verantwoordelijkheid van de betrokken ministers in de ambtelijke organisatie van hun ministeries vorm en inhoud heeft gekregen.

⁶ Toezichtsrapport van de CTIVD nr. 16 inzake de samenwerking tussen de AIVD en de Regionale Inlichtingendiensten resp. de Koninklijke Marechaussee, *Kamerstukken II* 2007/08, 29 924, nr. 22 (bijlage), beschikbaar op www.ctivd.nl.

⁷ Zie Onderzoeksgroep Inlichtingen en Veiligheid Defensie, *Inlichtingen en veiligheid defensie: kwaliteit, capaciteit en samenwerking*, Den Haag, Ministerie van Defensie, 2006, p. 107.

⁸ P. van Hees, “De AIVD en het strafrecht”, *Ars Aequi*, 2007, 210-217; N. Verhoeven, “Toezicht op inlichtingen- en veiligheidsdiensten”, in: B. de Graaf, E. Muller en J. van Rijn (red.), *Inlichtingen- en veiligheidsdiensten*, Alphen aan den Rijn, Kluwer, 2010, p. 143-160; E. Muller, “De geheime dienst gecontroleerd”, *Ars Aequi*, 2009, p. 223-232.

⁹ Men zie in dit verband onder meer de bijdragen van A. Blomberg, F. Mertens en F. Michiels in F. Michiels en E. Muller (red.) *Handhaving. Bestuurlijk bandbaven in Nederland*, Deventer, Kluwer, 2006.

Ten tweede drong zich in de loop van de gesprekken ook de vaststelling op dat de manier waarop het parlementaire toezicht wordt uitgeoefend niet alleen in hoge mate berust op de werkzaamheid van de andere vormen van extern toezicht maar zeker ook op (beelden van) de wijze waarop het interne toezicht wordt uitgeoefend. En het omgekeerde is ook waar: bij de uitoefening van het interne toezicht wordt zeker ook rekening gehouden met de manier waarop door het Parlement, in het bijzonder in de schoot van de Commissie IVD, toezicht wordt gehouden. Wie een behoorlijk inzicht wil verkrijgen in de werking van het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten moet zich dus noodzakelijkerwijze verdiepen in de werking van zowel de externe vormen als de interne vormen van dit toezicht.

Ten derde moet hier worden erkend dat bij de opzet van de gespreksronde niet meteen veel aandacht werd geschonken aan de rol van de rechter – in welke hoedanigheid ook. Dit had alles te maken met het feit dat zijn rol – op het eerste gezicht althans – inderdaad nogal incidenteel is en hierom in het kader van een beperkt project als dit niet de volle aandacht lijkt te vragen. Al pratende werd echter steeds duidelijker dat men zich niet mag laten misleiden door het incidentele karakter van het rechterlijke toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Niet alleen niet omdat deze incidentgerichte vorm van toezicht betrekking kan hebben op zeer belangrijke aspecten of onderdelen van het werk van deze diensten maar ook niet omdat achter deze gefragmenteerde vorm van toezicht fundamentele vragen schuilgaan over de werking van het interne en externe toezicht op dergelijke diensten in het algemeen. Daarenboven is meer dan eens gebleken dat met name de werking van de CTIVD zelf een belangrijke rol kan spelen in de wijze waarop de rechter in concrete zaken oordeelt.

De dynamiek van de vraagstelling door toedoen van de gesprekken die werden gevoerd, heeft overigens als vanzelf met zich mee gebracht dat de inhoud van de gesprekken in de loop van de gespreksronde ook een zekere verandering heeft ondergaan. Waar aanvankelijk – als gevolg van het feit dat dit punt in de liggende stukken weinig of geen aandacht krijgt – niet zoveel tijd werd besteed aan de manier waarop de departementen gestalte geven aan hun toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten daar werd deze kwestie gaandeweg de gespreksronde een voornaam punt van discussie.

1.4. De aanpak, het verloop en de analyse van de gesprekken

In de maanden januari en februari 2012 zijn door mij gesprekken gevoerd met in totaal 26 bevoorrechte getuigen. Hun keuze werd vooral ingegeven door het streven om naar aanleiding van tien jaar WIV een deugdelijk beeld te scheppen van de wijze waarop het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten tot op de dag van vandaag in het algemeen werkt. Er werd gesproken met:

- W. van Beek, voorzitter van de Vaste Kamercommissie voor Defensie en voormalig (kortstondig) lid van de Commissie Inlichtingen en Veiligheid
- L. Spies, minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties
- P. Donner, vice-president van de Raad van State, voormalig minister van Justitie, minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en minister van Sociale Zaken
- R.J. Hoekstra, voormalig lid van de Raad van State en voormalig secretaris-generaal van het ministerie van Algemene Zaken
- K. Ollongren, secretaris-generaal van het ministerie van Algemene Zaken en coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten, en A. van der Kerk, raadadviseur bij het ministerie van Algemene Zaken op het terrein van veiligheid en justitie
- A. Annink, secretaris-generaal van het ministerie van Defensie en voormalig directeur-generaal openbare orde en veiligheid van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties
- R. van Erp-Bruinsma, secretaris-generaal van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties
- J. Demmink, secretaris-generaal van het ministerie van Veiligheid en Justitie
- E. Kronenburg, secretaris-generaal van het ministerie van Buitenlandse Zaken
- S. Stuiveling, president van de Algemene Rekenkamer
- A. Brenninkmeijer en F van Doren, Nationale ombudsman en Substituut Nationale ombudsman
- H. Brouwer, voormalig voorzitter van het College van Procureurs-Generaal, vice-president Rechtbank Amsterdam
- J. Suyver, voormalig secretaris-generaal van het ministerie van Justitie en voorzitter van de Commissie Evaluatie Antiterrorismemaatregelen
- A. Havermans, voormalig burgemeester van Den Haag en voormalig lid van de Algemene Rekenkamer, voorzitter Commissie Bestuurlijke Evaluatie AIVD
- P. Cobelens, voormalig hoofd van de MIVD
- S. van Hulst, voormalig hoofd van de AIVD
- P.J. Aalbersberg, korpschef Politie Amsterdam-Amstelland en portefeuillehouder inlichtingen van de Raad van Korpschefs
- J. Leijten, plaatsvervangend commandant Koninklijke Marechaussee
- C. Dessens, voormalig directeur-generaal Rechtshandhaving bij het ministerie van Justitie en voorzitter Onderzoeksgroep Inlichtingen en Veiligheid Defensie
- B. Böhler, voormalig lid van de Eerste Kamer, advocate en buitengewoon hoogleraar advocatuur, Universiteit van Amsterdam,
- T. Bruning, secretaris van de Nederlandse Vereniging voor Journalisten
- I. Michiels van Kessenich-Hoogendam, voormalig voorzitter van de CTIVD
- C. Fasseur, voormalig lid van de CTIVD
- B. Lutken, voormalig lid van de CTIVD

Bij deze lijst van gesprekspartners moet worden opgemerkt dat jammer genoeg niet iedereen die werd uitgenodigd voor een gesprek, deze uitnodiging heeft aangenomen.

De gesprekken werden gevoerd op basis van een nota die verder tevens het uitgangspunt heeft gevormd voor dit rapport. Deze nota omvatte niet alleen de vraagpunten die als leidraad voor het gesprek fungeerden maar ook een samenvatting van de bronnen waaruit deze vraagpunten werden geput. Dit laatste wil twee dingen zeggen. Ten eerste een beknopt overzicht van de relevante onderdelen van de WIV en van de feitelijke activiteiten van de AIVD en de MIVD. En ten tweede een overzicht van hetgeen de voorbije tien jaren in de meest relevante schriftelijke publieke bronnen werd vastgelegd omtrent het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. De bronnen die hiertoe door mij in eerste instantie systematisch werden geraadpleegd, zijn de volgende:

- De parlementaire stukken betreffende de totstandkoming van de WIV;
- De stukken van de Tweede Kamer uit de jaren 2003-2011 die in het bijzonder betrekking hebben op de uitoefening van het toezicht op de betrokken diensten: de verslagen van de Commissie voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten, de Vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken, de Vaste Commissie voor Defensie;
- De jaarverslagen, inclusief de toezichtsrapporten, die de CTIVD in de periode 2003-2011 heeft uitgebracht;
- De jaarverslagen van de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman in de jaren 2009-2011.

Aan deze vier bronnen zijn door toedoen van de gesprekken in tweede instantie twee schriftelijke publieke bronnen toegevoegd. Ten eerste gaat het hier om de collectie rechtspraak die bij de CTIVD voorhanden is met betrekking tot zaken waarin het toezicht op de inlichtingen - en veiligheidsdiensten en speciaal de CTIVD zelf rechtstreeks of onrechtstreeks een belangrijke rol speelt. Ten tweede is alsnog kennis genomen van de rapporten van vier belangrijke onderzoekscommissies:

- Het rapport van de Commissie-Havermans die in 2003-2004 een evaluatief onderzoek heeft ingesteld naar de AIVD;
- Het rapport van de Onderzoeksgroep-Dessens die in 2005-2006 de kwaliteit, capaciteit en samenwerking in de sfeer van de Inlichtingen en Veiligheid Defensie onderzocht;
- Het rapport van de Commissie-Suyver die in 2008-2009 een integrale evaluatie heeft doorgevoerd van antiterrorismemaatregelen;
- Het rapport van de Commissie-Davids die in 2009-2010 de besluitvorming heeft onderzocht naar de politieke steun et cetera van Nederland aan de inval in Irak.¹⁰

¹⁰ Commissie Bestuurlijke Evaluatie AIVD, *De AIVD in verandering*, Den Haag, Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, 2004; Onderzoeksgroep Inlichtingen en Veiligheid Defensie, *Inlichtingen en veiligheid defensie: kwaliteit, capaciteit en samenwerking*, Den Haag, Ministerie van Defensie, 2006; Commissie Evaluatie Antiterrorismebeleid, *Naar een integrale evaluatie van antiterrorismemaatregelen*, Den Haag, Ministerie van Justitie en Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, 2009; Commissie van Onderzoek Besluitvorming Irak, *Rapport commissie van onderzoek besluitvorming Irak*, Amsterdam, Boom, 2010.

Overigens is vanzelfsprekend ook de schaarse wetenschappelijke en professionele literatuur over het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten in ogenschouw genomen.¹¹

Het is tot slot belangrijk om te onderstrepen dat de gesprekken in grote openhartigheid werden gevoerd. Voor een goed begrip moet hier meteen bij worden gezegd dat de gesprekspartners tevoren schriftelijk was verzekerd dat de inhoud van de individuele gesprekken vertrouwelijk zou zijn en blijven. De voorbereiding van de gesprekken via de bedoelde nota met vraagpunten was ongetwijfeld bevorderlijk voor hun inhoudelijk verloop. Het is, hoe dan ook, hier een geschikte plaats om iedereen die bereid was tot een gesprek over een zo ingewikkelde en gevoelige kwestie als het toezicht op de AIVD en de MIVD, te bedanken voor de bereidheid om in goed vertrouwen ervaringen en opvattingen met mij te delen.

In dit verband moet verder worden opgemerkt dat door individuele stafmedewerkers van de CTIVD steeds een kort verslag werd opgemaakt van de gesprekken die zijn gevoerd. Deze verslagen werden in concept voorgelegd aan de gesprekspartners en hebben na gewoonlijk geringe aanpassingen de bouwstenen gevormd voor de redactie van het tweede deel van dit rapport. Onmiddellijk na de redactie van dit rapport zijn deze verslagen – waarvan de voorzitter en de leden van de CTIVD trouwens geen kennis hebben kunnen nemen – vernietigd.

Met het vorenstaande houdt ten nauwste verband dat bij de bespreking van de uitkomsten van de gesprekken die zijn gevoerd, al het mogelijke is gedaan om de identiteit van de gesprekspartners niet te onthullen. Dit heeft natuurlijk met zich meegebracht dat het rapport in bepaalde opzichten en op bepaalde punten zowel minder volledig is als meer algemeen en niet zo uitgesproken als menigeen – ook in de kring van de gesprekspartners zelf wellicht – zou wensen. Paradoxaal genoeg is de geslotenheid van de tekst op dit punt de prijs die wordt betaald voor de openheid van de gesprekken.

1.5. De opbouw van het rapport

Dit rapport bestaat verder uit twee grote delen. Het eerste deel omvat de vertrekpunten voor de gesprekken en beslaat de hoofdstukken 2 tot en met 7. Het tweede deel behelst de uitkomsten van de gesprekken en telt de hoofdstukken 8 tot en met 12. Een vooruitblik op de opeenvolgende hoofdstukken biedt de lezer houvast bij de lezing van dit rapport waarvan de vormelijke structuur op zichzelf al een goede weerspiegeling vormt van de inhoudelijke complexiteit van het onderwerp.

Deel I behelst in totaal zes hoofdstukken.

¹¹ Zie hiervoor onder meer noot 8.

Hierna, in hoofdstuk 2, zullen op grond van de WIV eerst het institutionele kader, de taakstelling, de bevoegdheden en de plichten van de AIVD en de MIVD (en hun medewerkers) kort uiteen worden gezet. Verder wordt aan de hand van de jaarverslagen van de AIVD en de MIVD een beeld geschetst van de activiteiten die door deze diensten worden verricht. Zodoende krijgt elke lezer even een idee van het breed geschakeerde palet aan werkzaamheden waarop in beginsel toezicht dient te worden gehouden.

In hoofdstuk 3 zal de wettelijk grondslag van het toezicht worden besproken. Over een wettelijke regeling van het interne (ministeriële) toezicht valt hier niet veel te zeggen: zij bestaat ten enenmale niet of nauwelijks. Het gaat hier dus over het wettelijk kader van het externe toezicht. Ten eerste zal de wettelijke grondslag van de CTIVD in herinnering worden geroepen, dit wil zeggen de bepalingen van de WIV aangaande de taak, bevoegdheden e.a. van de Commissie en de achterliggende discussie in het Parlement omtrent de draagwijdte van deze bepalingen. Ten tweede zal worden aangehaald op welke wettelijke basis welke taken de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman in dit verband zijn toegewezen. Het parlementaire toezicht en het rechterlijke toezicht kennen geen specifieke wettelijke grondslag.

Vervolgens zal in hoofdstuk 4 enerzijds aan de hand van de jaarverslagen en toezichtsrapporten worden uiteengezet hoe de CTIVD zich blijkens deze stukken, als het ware naar eigen zeggen, tot nu toe in het algemeen heeft gekweten van haar taak. Deze kenschets is – mede op basis van de vragen die de CTIVD mij heeft gesteld – zodanig opgebouwd dat de thema's die hierin aan de orde komen relatief gemakkelijk konden dienen als even zovele aanknopingspunten voor de vragen die aan de bovengenoemde gesprekspartners zijn voorgelegd. Anderzijds zal worden aangestipt wat de jaarverslagen en andere belangrijke stukken van de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman te melden hebben over het toezicht dat zij uitoefenen op de AIVD en de MIVD.

In hoofdstuk 5 zal aan de hand van de parlementaire stukken onder ogen worden gezien hoe in de voorbije jaren door de Staten-Generaal toezicht is gehouden op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten, ook door te spreken en te oordelen over de werkzaamheden van de CTIVD. Bij de presentatie van de bevindingen wordt – mede met het oog op de consistentie in de opbouw van dit rapport – zoveel als mogelijk dezelfde indeling in onderwerpen aangehouden als is gehanteerd bij de presentatie van de bevindingen die zijn gedestilleerd uit de stukken van de CTIVD, haar jaarverslagen en toezichtsrapporten.

Toen dit rapport nog slechts de nota met vraagpunten was bevatte hoofdstuk 6 de vraagpunten die op grond van vorenbedoelde kenschetsen werden voorgelegd aan de gesprekspartners. Nu wordt in dit hoofdstuk een beperkte selectie van citaten uit de jurisprudentie aangaande het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten gepresenteerd die in eerste orde om de hiervoor genoemde reden achterwege was gebleven. Deze citaten hebben vooral ten doel om de mogelijkheden maar ook de dilemma's en beperkingen van het rechterlijke toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten te markeren.

Het laatste hoofdstuk van Deel I, hoofdstuk 7, heeft betrekking op de rapporten van de vier genoemde onderzoekscommissies. Wat zeggen de auteurs van deze rapporten over de onderhavige vormen van intern en extern toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten?

Zoals men ziet zijn de opmerkingen die in de uiteenlopende schriftelijke bronnen zijn aangetroffen in dit rapport naar herkomst van de bron(nen) en/of soort bron(nen) weergegeven. Zij zijn dus niet door mij – binnen de onderscheiden bronnen zelf of bijvoorbeeld door hun onderlinge vergelijking of koppeling – tot meer eenheid (gezien hun veelheid en heterogeniteit wellicht beter: eenheid in verscheidenheid) gebracht, laat staan door mij op een rechtstreekse manier voorzien van vormelijke en inhoudelijke kwalificaties. Hiervoor waren twee goede redenen. De eerste reden was dat de huidige presentatie van de vertrekpunten zeer goed laat zien hoe – mede als gevolg van de voor een stuk onvermijdelijke verdeeldheid van het toezicht – versnipperd de publieke discussie (in de ruimste zin van het woord) over het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten is. De tweede reden was dat die presentatie past bij de onbevagenheid waarmee door mij de gesprekken zouden moeten kunnen worden gevoerd.

Achteraf, in onderhavig rapport, heb ik vastgehouden aan deze voorstelling van zaken omdat zij de lezer de kans geeft om zelf te bezien op welke voet van informatie de gesprekken werden gevoerd. In de analyse van deze gesprekken die volgt in Deel II wordt vanzelfsprekend wel waar het past teruggegrepen op de informatie die in de betrokken hoofdstukken wordt gepresenteerd.

Deel II telt zoals gezegd in totaal vijf hoofdstukken.

Hoofdstuk 8 behelst tot op zekere hoogte reeds een deel van de slotsom van de gesprekken die werden gevoerd. Dit onderdeel wordt hier met een aantal kanttekeningen aan de orde gesteld omdat het de grondslag vormt voor de verdere opbouw van het tweede gedeelte van dit rapport.

De beide – men zou kunnen zeggen – constitutionele basisvormen van het externe toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten worden in hoofdstuk 9 besproken: het parlementaire toezicht en het rechterlijke toezicht.

Hoofdstuk 10 is gewijd aan het externe onafhankelijke toezicht zoals dit wordt uitgeoefend door de CTIVD. Bij de bespreking van hetgeen hieromtrent in de gesprekken te berde is gebracht worden in hoge mate dezelfde thema's aangesneden als zijn onderscheiden in de hoofdstukken vier en vijf.

Het interne toezicht op de AIVD en de MIVD zoals dit momenteel in verschillende varianten is toevertrouwd aan met name de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en aan de minister van Defensie wordt besproken in hoofdstuk 11. In het verlengde hiervan wordt

evenwel ook ingegaan op de rol van de coördinator inlichtingen- en veiligheidsdiensten bij het ministerie van Algemene Zaken. Bovendien wordt hier aandacht geschonken aan de verbindingen tussen de diensten en hun “thuisdepartementen” enerzijds en de ministeries van Veiligheid en Justitie en van Buitenlandse Zaken anderzijds.

Hoofdstuk 12 bevat enkele beknopte beschouwingen over de aanvullende rol die de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman spelen in het stelsel van toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten.

In het algemeen besluit, hoofdstuk 13, worden tot slot zoveel als mogelijk in relatie tot de aangescherpte vraagstelling van de CTIVD de voornaamste bevindingen samengevat.



DEEL I

**DE VERTREKPUNTEN
VAN DE GESPREKSRONDE**

2. De taken, bevoegdheden en activiteiten van de AIVD en de MIVD

2.1. De taken en bevoegdheden van de AIVD en de MIVD

Zoals hiervoor al werd aangestipt verricht de AIVD zijn taak “in gebondenheid aan de wet en in ondergeschiktheid aan de minister van Binnenlandse Zaken”. Volgens artikel 6 WIV heeft de AIVD in het belang van de nationale veiligheid tot taak:

- a. Het verrichten van onderzoek met betrekking tot organisaties en personen die aanleiding geven tot het ernstige vermoeden dat zij een gevaar vormen voor het voortbestaan van de democratische rechtsorde dan wel voor de veiligheid of voor andere gewichtige belangen van de staat;
- b. Het verrichten van veiligheidsonderzoeken;
- c. Het bevorderen van maatregelen ter bescherming van de onder a. genoemde belangen;
- d. Het verrichten van onderzoek betreffende andere landen ten aanzien van onderwerpen die door de minister-president, minister van Algemene Zaken, in overeenstemming met de betrokken ministers zijn aangewezen;
- e. Het opstellen van dreigings- en risicoanalyses op verzoek van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en de minister van Justitie gezamenlijk ten behoeve van de beveiliging van personen.

De MIVD verricht zijn taak “in gebondenheid aan de wet en in ondergeschiktheid aan de minister van Defensie”. In artikel 7 wordt de taak van de MIVD in het belang van de nationale veiligheid als volgt omschreven:

- a. Het verrichten van onderzoek omtrent het potentieel en de strijdkrachten van andere mogendheden en naar factoren die van invloed (kunnen) zijn op de handhaving of bevordering van de internationale rechtsorde;
- b. Het verrichten van veiligheidsonderzoeken;
- c. Het verrichten van onderzoek dat nodig is voor het treffen van maatregelen ter voorkoming van activiteiten die ten doel hebben de veiligheid of de paraatheid van de krijgsmacht te schaden, ter bevordering van een juist verloop van mobilisatie en concentratie der strijdkrachten en ten behoeve van een ongestoorde voorbereiding en inzet van de krijgsmacht;
- d. Het bevorderen van maatregelen ter bescherming van de onder c. genoemde belangen;
- e. Het verrichten van onderzoek betreffende andere landen ten aanzien van onderwerpen met een militaire relevantie die door de minister-president, minister van Algemene Zaken, in overeenstemming met de betrokken ministers, zijn aangewezen;
- f. Het opstellen van dreigingsanalyses op verzoek van de minister van Binnenlandse

Zaken en Koninkrijksrelaties en de minister van Justitie gezamenlijk ten behoeve van de beveiliging van personen.

Bij de politieke verantwoordelijkheid van de genoemde ministers moet nadrukkelijk worden aangetekend dat zij in artikel 3 WIV de opdracht krijgen om regelmatig onderling overleg te plegen: over hun beleid betreffende de diensten en de coördinatie van dat beleid. “Andere ministers dan Onze betrokken ministers worden voor deelname aan het overleg uitgenodigd, indien dit, gelet op de door hen te behartigen belangen, noodzakelijk is.”

Hierbij sluit artikel 4 inhoudelijk direct aan. Hierin wordt immers bepaald dat er “een coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten” is die op gemeenschappelijke voordracht van de eerder genoemde ministers bij koninklijk besluit wordt benoemd. De coördinator heeft tot taak om overeenkomstig de aanwijzingen van de minister-president, minister van Algemene Zaken, in overeenstemming met de zojuist bedoelde ministers:

- a. het in artikel 3 bedoelde overleg voor te bereiden;
- b. de uitvoering van taken van de diensten te coördineren.

Overigens moet de coördinator de onderhavige ministers in kennis stellen “van al hetgeen van belang kan zijn”.

Voorts is in artikel 9 bepaald dat de ambtenaren van de diensten geen bevoegdheid hebben tot het opsporen van strafbare feiten en dat de ambtenaren die ingevolge artikel 60 voor de diensten werken – zoals medewerkers van de Regionale Inlichtingendiensten bij de politie en van de Bijzondere Dienst bij de Koninklijke Marechaussee – in dit verband niet hun bevoegdheden tot het opsporen van strafbare feiten uitoefenen.

Waar toe de (medewerkers van de) diensten onder voorwaarden wel bevoegd zijn is in de hoofdstukken 3 e.v. omschreven. Het gaat onder meer om de volgende (bijzondere) bevoegdheden:

- Het verzamelen en verwerken van gegevens;
- Het observeren van personen en van zaken, al dan niet met behulp van observatie- en registratiemiddelen, eventueel in besloten plaatsen, speciaal woningen;
- Het inzetten van natuurlijke personen, al dan niet onder dekmantel van een aangenomen identiteit of hoedanigheid, inclusief eventuele medewerking aan het plegen van een strafbaar feit;
- Het doorzoeken, al dan niet met behulp van een technisch hulpmiddel, van besloten plaatsen en gesloten voorwerpen;
- Het openen van brieven en andere geadresseerde zendingen;
- Het binnendringen in een geautomatiseerd werk;
- Het met een technisch hulpmiddel gericht aftappen van elke vorm van gesprek,

telecommunicatie of gegevensoverdracht door middel van een geautomatiseerd werk, inclusief de ontsluiting van de gesprekken etc.;

- Het met een technisch hulpmiddel ontvangen en opnemen van niet-kabel gebonden telecommunicatie die haar oorsprong of bestemming in andere landen heeft.

Bij de uitoefening van de bijzondere bevoegdheden moeten op grond van de artikelen 18, 31 en 32 de beginselen van noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit in acht worden genomen. Verder is in artikel 34 voor enkele bijzondere bevoegdheden omschreven hoe moet worden gerapporteerd omtrent hun toepassing.

In samenhang hiermee mag niet voorbij worden gegaan aan artikel 38 waarin de kwestie van de ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie is geregeld. Dit artikel biedt de mogelijkheid om, als er bij een van de diensten blijkt van gegevens die tevens van belang kunnen zijn voor de opsporing of vervolging van strafbare feiten, hiervan schriftelijk mededeling kan worden gedaan aan een daartoe aangewezen lid van het Openbaar Ministerie (lid 1). In spoedeisende gevallen (lid 2) kan dit zelfs mondeling gebeuren. Op verzoek van het lid van het Openbaar Ministerie moet inzage worden gegeven “in alle aan de mededeling ten grondslag liggende gegevens die voor de beoordeling van de juistheid van de mededeling noodzakelijk zijn” (lid 3).

In hoofdstuk 5 (artikelen 58-63) zijn regelingen getroffen voor de onderlinge samenwerking tussen de AIVD en de MIVD, voor de samenwerking tussen deze diensten en de inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen en voor de samenwerking met andere Nederlandse instanties (politie, Koninklijke Marechaussee, Belastingdienst en Openbaar Ministerie).

Tot slot zijn in het verband van dit rapport zeer belangrijk de bepalingen die in hoofdstuk 7 (artikelen 85-88) zijn opgenomen inzake de geheimhouding. De geheimhouding van onderzoeken en onderzoekers, van bronnen en van werkwijzen en zeker ook van opgedane ervaringen en verworven inzichten, vormt immers de harde kern van wat inlichtingen- en veiligheidsdiensten in theorie voorstellen en in feite kunnen. Artikel 85, lid 1, stelt met zoveel woorden dat - onverminderd de artikelen 98 tot en met 98c Sr - een ieder die betrokken is bij de uitvoering van de WIV en daarbij de beschikking krijgt “over gegevens waarvan hij het vertrouwelijk karakter kent of redelijkerwijs moet vermoeden”, verplicht is “tot geheimhouding daarvan behoudens enig wettelijk voorschrift hem tot bekendmaking verplicht. Deze verplichting duurt voort, nadat het betrokken zijn bij de uitvoering van deze wet is geëindigd.”

In artikel 86, lid 1, staat dat de verplichting tot geheimhouding van een ambtenaar die betrokken is bij de uitvoering van deze wet, niet geldt “tegenover hem aan wie de ambtenaar middellijk of onmiddellijk ondergeschikt is, noch in zover hij door een boven hem gestelde van die verplichting is ontslagen”. Lid 2 vervolgt onder meer met de bepaling dat de hiervoor bedoelde ambtenaar die krachtens een wettelijke bepaling verplicht wordt als getuige of deskundige op te treden, slechts een verklaring aflegt omtrent datgene waartoe zijn verplichting tot geheimhouding zich uitstrekt, voor zover de verantwoordelijke ministers en de minister van Veiligheid en Justitie

“gezamenlijk hem daartoe schriftelijk van de verplichting hebben ontheven”. In lid 3 wordt gesteld dat dit artikel van overeenkomstige toepassing is “in het geval dat het betrokken zijn bij de uitvoering van deze wet is geëindigd”.

Artikel 87, lid 1, bepaalt – verkort gezegd – dat in bestuursrechtelijke procedures inzake de toepassing van de WIV of de WVO waarbij de betrokken minister of de Commissie van Toezicht door de rechtbank onderscheidenlijk het gerecht of het hof wordt verplicht tot het verstrekken van inlichtingen dan wel het overleggen van stukken, artikel 8:29, derde tot en met vijfde lid, van de Algemene wet bestuursrecht buiten toepassing blijft. Indien de minister of de Commissie de rechtbank dan wel het gerecht of het hof meedeelt “dat uitsluitend zij kennis zal mogen nemen van de inlichtingen onderscheidenlijk de stukken, kan de rechtbank slechts met toestemming van de andere partijen mede op grondslag van die inlichtingen of stukken uitspraak doen”. Indien de minister of de Commissie het verstrekken van inlichtingen of het overleggen van stukken weigert kan de rechtbank onderscheidenlijk het gerecht of het hof daaruit “de gevolgtrekkingen maken die hen geraden voorkomen”. Lid 2 vult hierbij aan dat indien stukken worden overlegd, kan worden volstaan met het ter inzage geven van de desbetreffende stukken. “Van de desbetreffende stukken mag op generlei wijze een afschrift worden vervaardigd.”

In artikel 88 wordt – heel verkort – gesteld dat als op basis van artikel 7:13 van de Algemene wet bestuursrecht een adviescommissie is ingesteld, deze commissie niet de bevoegdheid heeft bedoeld in artikel 7:13, vierde lid, voor zover die betrekking heeft op de beslissing over de toepassing van artikel 7:4, zesde lid. De uitoefening van deze bevoegdheid blijft voorbehouden aan de betrokken minister.

Overigens mag in dit verband niet de “afgeschermd getuige” uit het oog worden verloren, een type getuige dat bij wet van 28 september 2006 werd ingevoerd in het Wetboek van Strafvordering (artikel 226m e.v.). Hierbij gaat het in beginsel om een medewerker van een inlichtingen- en veiligheidsdienst waarvan de identiteit niet mag worden onthuld.¹²

2.2. De activiteiten van de AIVD

Wanneer men een meer concreet beeld wilt krijgen van de activiteiten die de AIVD en de MIVD daadwerkelijk ontplooiën en dus ook van de opgaven waarvoor toezichthouders staan, is lezing van de jaarverslagen van deze diensten een absolute must. In dit verband kan worden volstaan met een samenvatting van de meest recente jaarverslagen, die over 2010.

In het *Jaarverslag 2010* meldt de AIVD dat zijn operationele strategische doelstellingen tweërlei zijn: enerzijds met prioriteit werken aan een eigen hoogwaardige inlichtingenpositie

¹² G. Corstens en M. Borgers, *Het Nederlandse strafprocesrecht*, Deventer, Kluwer, 2011, p. 342-346.

met betrekking tot personen en organisaties in Nederland en het buitenland die een concrete of zeer voorstelbare jihaddistisch-terroristische dreiging vormen voor Nederland, anderzijds prioriteit geven aan het inwinnen van inlichtingen ten aanzien van een specifiek aantal landen (die in het geheim zijn aangewezen) die van wezenlijk belang zijn voor de totstandkoming van het Nederlandse buitenlandbeleid.

De vertaling van de eerstgenoemde doelstelling in activiteiten ziet men in het jaarverslag terug in informatie over ontwikkelingen op het internet, in Afghanistan-Pakistan, in Jemen, Somalië, Noord-Afrika en in Nederland zelf. Hoe de tweede doelstelling is omgezet in activiteiten valt per definitie niet op te maken uit het jaarverslag. Niettemin kan uit dit verslag worden afgeleid dat de dienst grote interesse heeft voor – zou het anders kunnen? – onder meer het Midden-Oosten, Iran, Turkije, de Russische Federatie, Noord-Afrika en de Caribische regio. Hierover vergaart hij volgens het jaarverslag in elk geval stelselmatig inlichtingen.

De activiteiten ten aanzien van andere vormen van terrorisme en bepaalde specifieke vormen van extremisme werden door toedoen van de zojuist genoemde prioriteiten op een lagere pit gezet. Er blijft evenwel de nodige aandacht gaan naar bijvoorbeeld radicaal-islamitische bewegingen, Moluks activisme, rechts- en links-extremisme en dierenrechtenextremisme.

Een behoorlijk deel van de energie van de AIVD gaat verder uit naar de bestrijding van heimelijke inlichtingenactiviteiten van vreemde mogendheden op Nederlands grondgebied. Hierbij gaat het onder meer om wetenschappelijke en industriële spionage, politieke spionage en digitale spionage.

In de sfeer van de beveiliging van relevante belangen heeft de AIVD niet alleen grote bemoeienis met de werking van het stelsel bewaken en beveiligen ten overstaan van personen binnen het zogenaamde rijksof domein en (internationale) organisaties, maar ook met het alerteringssysteem terrorismebestrijding, met beveiliging van bepaalde sectoren van de overheid en het bedrijfsleven, en met contra-proliferatie van massavernietigingswapens. Daarnaast verricht de AIVD op grote schaal allerlei veiligheidsonderzoeken in relatie tot de vervulling van functies binnen de rijksoverheid, de politie, de burgerluchtvaart en de hoge Colleges van Staat.

2.3. De activiteiten van de MIVD

De MIVD legt in zijn jaarplan telkens de gebieden vast waarop hij – ook in termen van personeel en materieel – zijn aandacht richt. Aandachtsgebieden is overigens een term die niet te letterlijk moet worden genomen. Het gaat om “landen, regio’s en specifieke thema’s en onderwerpen”.

De inlichtingentaak van de dienst bestrijkt twee soorten gebieden. Ten eerste zijn er de

missiegebieden waarheen in het kader van crisisbeheersingsoperaties eenheden of personen werden uitgezonden. Het gaat hierbij blijkens het jaarverslag over 2010 onder meer om Afghanistan, delen van de Balkan (Kosovo, Bosnië-Herzegovina), Irak, Libanon, Israël/Palestijnse Gebieden, Arabisch Schiereiland en de Hoorn van Afrika, Sudan en de Democratische Republiek Congo. Ten tweede zijn er de gebieden die gezien hun ligging van invloed (kunnen) zijn op crisisbeheersingsoperaties en landen die een specifiek belang hebben voor het Nederlandse veiligheids- en defensiebeleid. Hierbij moet onder meer worden gedacht aan de Caribische delen van het Koninkrijk, Venezuela, de voormalige Sovjet-Unie (o.a. Russische Federatie en de Oekraïne), Zuid-Oost en Oost-Azië (bijvoorbeeld: China, Noord-Korea en Indonesië) en het Midden-Oosten (Iran).

Waar het gaat om thematische gebieden blijkt uit het jaarverslag dat met name aandacht is geschonken aan de proliferatie van (chemische, biologische en nucleaire) massavernietigingswapens en van conventionele wapens. Hierbij wordt niet alleen het oog gehouden op deze wapens zelf maar ook op de mogelijkheden om ze te produceren.

De contra-inlichtingentaak van de MIVD betreft het uitvoeren van onderzoeken naar dreigingen als gevolg van onder meer spionage, subversie, sabotage, terrorisme en extremisme. Zo wordt nauwlettend gekeken naar de ontwikkeling van het terrorisme in voor de krijgsmacht relevante regio's als het grensgebied Afghanistan-Pakistan, Jemen en Somalië. In de sfeer van de (contra-) spionage gaat het niet alleen om de rechtstreekse bewegingen van buitenlandse diensten maar ook om kwesties als digitale spionage en defensie-activiteiten die zijn toevertrouwd aan particuliere organisaties. Evenzo houdt de MIVD zich bezig met de verzameling van informatie over rechts-extremisme en antimilitarisme.

De veiligheids(bevorderende) taak van de MIVD richt zich niet alleen op de krijgsmacht maar op de hele defensie-industrie. Deze taak behelst enerzijds het geven van advies op het gebied van personele, materiële en gegevensveiligheid en anderzijds het doen van onderzoek met het oog op de veiligheid, paraatheid en inzet van de krijgsmacht. Meer concreet nog verzorgt de MIVD, samen met de AIVD, bijvoorbeeld veiligheidsbriefings voor defensieorderbedrijven en voert de dienst veiligheidsonderzoeken uit naar kandidaten voor allerhande vertrouwensfuncties.

Tot slot mag niet worden voorbijgegaan aan het feit dat de MIVD betrokken is bij allerhande hoogtechnologische ontwikkelingen in de sfeer van de informatieverwerking en -verwerking, of het nu gaat om OSINT, IMINT of SIGINT.

3. De wettelijke grondslagen van het toezicht

Niet alle vormen van toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten kennen een specifieke wettelijke grondslag. Zowel het interne toezicht op deze diensten bij de departementen als het interne toezicht in deze diensten zelf berust niet specifiek op een dergelijke grondslag, laat staan dat bij wet is vastgelegd hoe de betrokken departementen en hun diensten aan de top organisatorisch moeten zijn ingericht met het oog op de uitoefening van het onderhavige toezicht.

Evenmin is er sprake van een organisatorische voorziening ten aanzien van de rechter die wordt geroepen toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten uit te oefenen. In het Wetboek van Strafvordering is wel bepaald dat alleen de rechter-commissaris in Rotterdam bevoegd is tot het horen van afgeschermdde getuigen (artikel 178a, lid 3 Sv). Hiermee werd de nodige specialisatie aan de kant van de rechtsprekende magistratuur beoogd, ook al omdat in deze stad het Landelijk Parket is gevestigd waaraan de landelijke terrorisme-officier van justitie is verbonden.

Dit ligt heel anders bij de stelselmatige vormen van extern toezicht: de CTIVD, de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman.

3.1. Het wettelijke kader van de CTIVD

3.1.1. De regeling in de WIV

Artikel 64, lid 1 WIV voorziet in de oprichting van een Commissie van Toezicht betreffende de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten. In lid 2 van dit artikel wordt gesteld dat deze Commissie is belast met (kort gezegd):

- a. het toezicht op de rechtmatigheid van de uitvoering van hetgeen bij of krachtens deze wet en de Wet veiligheidsonderzoeken is gesteld;
- b. het gevraagd en ongevraagd inlichten en adviseren van de betrokken ministers aangaande haar bevindingen; bovendien kan zij de ministers vragen deze inlichtingen en adviezen ter kennis te brengen van één of van beide Kamers;
- c. het adviseren van de betrokken ministers terzake van het onderzoeken en beoordelen van klachten;
- d. het ongevraagd adviseren van de betrokken ministers terzake de uitvoering van

artikel 34, i.e. het uitbrengen van verslag omtrent de uitoefening van enkele bijzondere bevoegdheden door de betrokken diensten aan de betrokken persoon/personen.

Zoals de Commissie in haar *Jaarverslag 2008-2009* (p. 8) schrijft is de taak, genoemd onder a, in de praktijk veruit de belangrijkste. Zij besteedt in dit verband nauwgezet aandacht aan met name de uitoefening van de bijzondere bevoegdheden waarover de diensten beschikken, d.w.z. bevoegdheden die inbreuk (kunnen) maken op door Nederland erkende mensenrechten, vooral het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, en die daarom alleen onder strikte voorwaarden mogen worden uitgeoefend.

In de artikelen 65 e.v. WIV is geregeld dat de CTIVD zal bestaan uit drie leden, elk gekozen door de betrokken ministers uit een lijst van drie personen die – mede op basis van een aanbevelingslijst opgemaakt door de vice-president van de Raad van State, de president van de Hoge Raad en de Nationale ombudsman – wordt opgesteld door de Tweede Kamer. Zij worden benoemd bij koninklijk besluit voor een periode van zes jaar die slechts eenmaal kan worden verlengd. In artikel 69 is opgenomen dat de CTIVD wordt ondersteund door een secretariaat.

De uitoefening van haar bevoegdheden in algemene zin wordt beheerst door de artikelen 73-77 en artikel 81. De voornaamste punten in deze regeling zijn:

- Dat (artikel 73) de betrokken ministers, de hoofden van de diensten, de coördinator e.a. “desgevraagd aan de commissie van toezicht alle inlichtingen (verstrekken) en verlenen haar alle overige medewerking die zij voor een goede uitoefening van haar taak noodzakelijk acht”; de commissie wordt “desgevraagd rechtstreekse toegang verleend tot de in het kader van deze wet en de Wet veiligheidsonderzoeken verwerkte gegevens”; bij de verstrekking van gegevens kan worden aangegeven “welke inlichtingen in het belang van de nationale veiligheid ter uitsluitende kennisneming van de commissie van toezicht dienen te blijven”;
- Dat (artikel 81) de gegevens die door vorengenoemde en -bedoelde personen aan de Commissie zijn verstrekt “niet openbaar” zijn en dat verzoeken om kennisneming of openbaarmaking van deze gegevens worden geweigerd;
- Dat (artikel 74) de Commissie personen als bedoeld in artikel 73 en andere personen “als getuige of als deskundige om inlichtingen (kan) verzoeken en deze (kan) oproepen om voor haar te verschijnen”; (artikel 75) de Commissie kan bevelen dat getuigen niet zullen worden gehoord dan na het afleggen van de eed of belofte dat zij de gehele waarheid en niets dan de waarheid zullen zeggen;
- Dat (artikel 76) de Commissie bevoegd is om bepaalde werkzaamheden op te dragen aan deskundigen;
- Dat (artikel 77) de Commissie of één van haar leden bevoegd is alle plaatsen te betreden (met uitzondering van een woning) indien dat voor de taakvervulling redelijkerwijs nodig is.

Wat specifiek de uitoefening van het toezicht betreft zeggen de artikelen 78 en 79:

- Dat (artikel 78) de Commissie (lid 1) bevoegd is tot het doen van onderzoek “naar de wijze waarop hetgeen bij of krachtens deze wet en de Wet veiligheidsonderzoeken is gesteld, is uitgevoerd”; een dergelijk onderzoek (lid 2) kan door haar ook worden ingesteld “op een daartoe strekkend verzoek van elk van de beide kamers van de Staten-Generaal”; (lid 3) de betrokken minister wordt op de hoogte gesteld van het voornemen een onderzoek in te stellen;
- Dat (artikel 79) de Commissie naar aanleiding van haar onderzoek een toezichtsrappport opstelt (lid 1); alvorens dit vast te stellen wordt (lid 2) de betrokken minister in de gelegenheid gesteld te reageren op de bevindingen; na ontvangst van deze reactie wordt het toezichtsrappport vastgesteld en overgezonden aan de betrokken minister (leden 3 en 4); deze zendt “het openbare deel” van het rapport alsmede zijn reactie hierop binnen de zes weken aan de beide Kamers van de Staten-Generaal (lid 5).

Met betrekking tot de rol van de CTIVD bij de behandeling van klachten wordt in artikel 83, lid 3, gesteld dat de betrokken minister – voordat hij zijn zienswijze op een klacht geeft die iemand daarna wellicht zal indienen bij de Nationale ombudsman – het advies inwint van de Commissie; hij kan haar overigens geen instructies geven.

Artikel 80 bevat enkele bepalingen omtrent de verslaglegging door de CTIVD. Deze bepalingen komen erop neer dat de Commissie jaarlijks voor 1 mei een openbaar verslag uitbrengt van haar werkzaamheden. Dit verslag wordt aangeboden aan de beide kamers van de Staten-Generaal en de betrokken ministers.

3.1.2. De parlementaire discussie over instelling van de Commissie

In de *Memorie van Toelichting* bij de latere WIV uit 1997-1998 wordt duidelijk aangegeven waarom onder invloed van Europese en Nederlandse rechtspraak het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten moest worden verbeterd en waarom deze verbetering het best kon worden vormgegeven door de oprichting van een “nieuwe speciale onafhankelijke commissie van toezicht”. Waarom er dus geen inspectie werd opgericht werd in de algemene inleiding al aangestipt: om de onafhankelijkheid van de Commissie te garanderen.

Nadrukkelijk wordt verder gesteld dat het zou gaan “om toezicht achteraf op de rechtmatige – derhalve niet op de doelmatige – uitvoering van hetgeen bij of krachtens deze wet alsmede de Wet veiligheidsonderzoeken is gesteld”. Hierbij werd met klem aangetekend dat de Commissie bij de uitoefening van dit toezicht “alle vrijheid” moest worden gelaten om invulling te geven aan

haar taak. Het toezicht op de doelmatigheid moest primair een aangelegenheid blijven waarop de ministers zelf dienen toe te zien.¹³

Naar aanleiding van een uitvoerige discussie over het gehele wetsontwerp in de schoot van de Vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties van de Tweede Kamer op 11 juni 2001 schreef de minister van Binnenlandse Zaken op 19 juni 2001 in een brief aan de Voorzitter van de Tweede Kamer dat bij de instelling van de CTIVD twee uitgangspunten in acht moeten worden genomen.¹⁴

Het eerste uitgangspunt is dat van de onafhankelijkheid van de Commissie, “onafhankelijk van regering zowel als parlement en tegelijkertijd ten behoeve van regering en parlement”. Zij kan dus niet worden gedwongen, “noch door de ministers noch door de Kamer”, om bepaalde onderzoeken te verrichten of bepaalde informatie te verschaffen. Dit neemt echter niet weg dat de Commissie haar taak niet goed zou vervullen indien zij informatie voor de Kamer zou achterhouden. Haar rapporten worden weliswaar via de ministers naar de Kamer gezonden, maar deze hebben hiermee niet de vrijheid om censuur uit te oefenen op hun inhoud. Zij hebben alleen het recht om aan te geven dat bepaalde onderdelen niet in het openbare deel van het rapport kunnen worden opgenomen, maar in het geheime deel moeten worden geplaatst.

Het tweede uitgangspunt is dat “de ministers volledig verantwoordelijk blijven voor de operationele activiteiten van de diensten en daarvoor ook ten volle verantwoording afleggen aan de Kamers der Staten-Generaal”. Dit uitgangspunt brengt met zich mee dat aan de Commissie niet de bevoegdheid is gegeven “bindende besluiten te nemen ten aanzien van het opereren van de diensten”. Mocht de Commissie “tijdens haar werkzaamheden op iets stuiten waarvan zij van mening is dat dit dient te stoppen dan kan zij de betreffende minister daarvan op de hoogte stellen. Het is vervolgens aan de minister om een besluit te nemen en daarover verantwoording af te leggen”. Aansluitend hierop ontraadde de minister de Kamer ten zeerste een amendement om dit uitgangspunt los te laten: “De doelmatigheid en de effectiviteit van de uitvoering vallen onder de directe verantwoordelijkheid van de beide ministers.” De Kamer legde zich hierbij neer.

Voor het overige werden bij de bespreking van het wetsvoorstel punten aan de orde gesteld die onder meer verband houden met de benoeming van de leden van de Commissie, met de positie van ambtenaren in onderzoeken van de Commissie en met de verslaglegging van de Commissie in de richting van de Tweede Kamer.

¹³ *Kamerstukken II* 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 78, 81, 85.

¹⁴ *Kamerstukken II*, 2000/01, 25877, nr. 59, p. 18-19, 26.

3.2. Het wettelijk kader van de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman

3.2.1. De Algemene Rekenkamer

In de WIV zelf wordt geen rol toebedeeld aan de Algemene Rekenkamer. In de *Memorie van Toelichting* wordt evenwel aangegeven dat de Algemene Rekenkamer “(is en blijft) belast met het rechtmatigheids- en doelmatigheidstoezicht als bedoeld in de Comptabiliteitswet”. Dit toezicht is geregeld in paragraaf 2 (de artikelen 82-96) van de Comptabiliteitswet 2001 inzake het rechtmatigheids- en doelmatigheidsonderzoek. In artikel 85 wordt het als volgt geëxpliciteerd:

“De Algemene Rekenkamer onderzoekt de doeltreffendheid en de doelmatigheid van het gevoerde beleid en de doelmatigheid van het financieel en materieelbeheer, de daartoe bijgehouden administraties en de organisatie van het Rijk.”

Artikel 87, lid 1, verleent de Algemene Rekenkamer daartoe de bevoegdheid om “voor zover zij een en ander nodig acht voor het uitoefenen van haar taak, bij alle dienstonderdelen van het Rijk alle goederen, administraties, documenten en andere informatiedragers op de door haar aangegeven wijze te onderzoeken”.

Dat in dit kader ook staatsgeheime informatie onder de loep kan worden genomen, blijkt uit de leden 3, 4 en 5 van dit artikel. Hierin (lid 3) wordt bepaald dat het onderzoek betreffende begrotingsartikelen “*Geheim*” moet worden verricht door de president van de Algemene Rekenkamer “in persoon”. Deze is tot geheimhouding verplicht ten aanzien van gegevens die hem ter beschikking worden gesteld met betrekking deze artikelen (lid 4). En voor zover hij dat van belang acht, moet hij conform lid 5 de betrokken minister in persoon de resultaten van zijn bevindingen meedelen.

Op welke manier en op welke schaal de Algemene Rekenkamer ten aanzien van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten daadwerkelijk het toezicht uitoefent waartoe zij wettelijk is gehouden, is bij de totstandkoming van de WIV geen punt van aandacht geweest.

3.2.2. De Nationale ombudsman

Anders dan de taak van de Algemene Rekenkamer is de taak van de Nationale ombudsman wel opgenomen in de WIV. In de artikelen 83-84 is geregeld dat eenieder het recht heeft bij de Nationale ombudsman een klacht in te dienen over het optreden of vermeende optreden van de betrokken ministers, de hoofden van diensten, de coördinator, en over voor de diensten en de coördinator werkzame personen jegens een persoon of rechtspersoon ter uitvoering van de WIV of de WVO.

Voordat een klager een klacht indient bij de Nationale ombudsman moet hij evenwel de betrokken minister in kennis stellen van de klacht en deze de gelegenheid geven zijn zienswijze daarop te geven. De minister op zijn beurt moet dan het advies van de CTIVD inwinnen omtrent de klacht. Hij mag de CTIVD hierbij geen instructie geven.

De Nationale ombudsman deelt in een volgende fase zijn oordeel omtrent de klacht schriftelijk en, voor zover de veiligheid dan wel andere gewichtige belangen van de staat zich daartegen niet verzetten, met redenen omkleed aan de klager mee. Hij stelt hiervan natuurlijk ook de betrokken minister schriftelijk in kennis en kan er de aanbevelingen bijvoegen die hij aangewezen acht.

In de *Memorie van Toelichting* bij de WTV wordt overigens gemeld dat met de klachtbehandeling inzake de inlichtingen- en veiligheidsdiensten tot dan toe “uitstekende ervaringen” werden opgedaan.¹⁵

¹⁵ *Kamerstukken II*, 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 79-81.

4. De praktijk van het stelselmatige niet-parlementaire toezicht

4.1. De CTIVD, de AIVD en de MIVD

Sinds 2003-2004 publiceert de CTIVD jaarverslagen, op dit moment in totaal dus acht. Vanaf het begin wordt in deze verslagen steeds een reeks van onderwerpen behandeld die tot op grote hoogte rechtstreeks en onrechtstreeks voortvloeien uit de taakstelling van de Commissie: haar samenstelling en werkwijze, haar onderzoeksactiviteiten, de behandeling van klachten, uitgebrachte adviezen, wijzigingen in relevante wetgeving en internationale contacten.

In de latere verslagen worden gewoonlijk ook de meest opmerkelijke kwesties uitgelicht die in het verslagjaar hebben gespeeld. Zo worden in het *Jaarverslag 2009-2010* onder meer de samenwerking van de AIVD met buitenlandse diensten, het afluisteren van journalisten en de notificatieplicht van de AIVD uitgebreid besproken.

De toezichtsrapporten van de Commissie worden altijd opgenomen in de bijlagen van het desbetreffende jaarverslag. In bijzondere gevallen wordt een toezichtsrapport ook wel apart gepubliceerd door de CTIVD. De bijlagen van de jaarverslagen bevatten daarenboven steeds de nodige achtergrondinformatie over de taakstelling, organisatie en interne werking van de Commissie.

Wanneer men de jaarverslagen en toezichtsrapporten leest vanuit de vraagstelling die het uitgangspunt vormt voor dit rapport, dan springen met name de hieronder opgesomde punten in het oog.

4.1.1. De taakstelling van de Commissie

Al in het *Jaarverslag 2004-2005* (p. 21-22) laat de CTIVD blijken van een zekere instemming met de aanbeveling van de Commissie-Havermans omtrent de uitbreiding van de taak van de Commissie: zij zou, naast de rechtmatigheidstoets, “de formele mogelijkheid dienen te krijgen tot onderzoek naar de organisatie en het functioneren van de AIVD, inclusief de wijze van sturing en prioritering”. In het verlengde van deze stellingname stelt de Commissie dat het in de praktijk veelal heel moeilijk is om in het werk van inlichtingendiensten een heldere scheiding aan te brengen tussen rechtmatigheidskwesties en doelmatigheidskwesties: beide soorten vraagstukken zijn gewoonlijk in elkaar verstrengeld. Indien men de taakstelling van

de Commissie in deze richting zou willen bijstellen, dan zou zij “kwantitatief versterkt moeten worden en multidisciplinair samengesteld”.

In haar *Jaarverslag 2005-2006* (p. 13-14) werkt de CTIVD dit laatste thema verder uit door – aan de hand van onder meer het voorbeeld van de inzet van bevoegdheden en middelen – erop te wijzen dat in de WIV zelf eigenlijk de vraag naar de rechtmatigheid nauw is verknoopt met het doelmatigheidsaspect, zoals bijvoorbeeld bij het onderzoek naar de vereisten van noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit. Hierom, zo schrijft zij, ligt het in de rede, ja, is het soms onvermijdelijk, onder omstandigheden naast de rechtmatigheid ook de doelmatigheid van het handelen van de diensten in een onderzoeksrapport ter sprake te brengen dan wel mondeling of schriftelijk separaat onder de aandacht van de minister te brengen. In het licht van dergelijke consequenties, zo voegt zij er hier aan toe, heeft zij zich in een brief d.d. 2 december 2004 aan de minister voorstander getoond van de aanstelling van een onder de betrokken minister ressorterende inspecteur-generaal naar Amerikaans en Canadees voorbeeld “voor het onderzoek en de beoordeling van doelmatigheidskwesties”. Deze suggestie, zo schrijft de Commissie, werd door de bewindsman echter niet overgenomen.

Ter vermijding van misverstanden volgt hier een lang citaat uit die brief. Maar niet dan nadat is opgemerkt dat deze brief werd geschreven naar aanleiding van enkele bevindingen en aanbevelingen in het rapport van de zojuist genoemde Commissie-Havermans waarin wordt geconstateerd dat de controle op de AIVD onvolkomen is en dat het ontbreekt aan een orgaan dat de organisatie en het functioneren van de AIVD regelmatig controleert. Deze vaststelling was voor de Commissie de reden om de minister aan te bevelen de controle op het functioneren en de organisatie van de AIVD te versterken. Dan nu de relevante citaten:

“Deze opmerkingen zijn voor de Commissie van Toezicht reden om u opmerkzaam te maken op een vorm van toezicht, die de Commissie heeft leren kennen bij haar bestudering van buitenlandse stelsels van toezicht en controle op inlichtingen- en veiligheidsdiensten, en die, naar onze indruk, functioneel en adequaat is en tot goede resultaten leidt.

De Commissie doelt op het instituut van de Inspector General, een (intern) toezichts- en controleorgaan dat in o.m. Canada en de Verenigde Staten bestaat. In de Verenigde Staten heeft elk van de 15 inlichtingendiensten een eigen Inspector General. Aangezien de situatie in de Verenigde Staten niet te vergelijken is met de situatie in Nederland, zal de Commissie hierop nu niet verder ingaan.

Zij vraagt in het bijzonder Uw aandacht voor de regeling van het toezicht in Canada, aangezien het toezichts- en controlestelsel op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten in Canada in hoge mate vergelijkbaar is met dat in Nederland, met de uitzondering dat in Canada een Inspector General functioneert.

De Inspector General is verantwoordelijk voor het interne toezicht op de Canadese inlichtingen- en veiligheidsdienst (CSIS). Hieronder volgen, in 't kort, enige gegevens over deze functie als vermeld in art. 30 van de Canadese wet op de inlichtingen- en veiligheidsdienst (CSIS-act).

Diens taken zin o.m.:

- a. To monitor the compliance by the Service with its operational policies;
- b. To review the operational activities of the Service.

Voorts houdt de Inspector General toezicht op de rapporten en jaarverslagen van de dienst.

Bij de uitoefening van zijn taken wordt de Inspector General ondersteund door een klein bureau.

De Inspector General rapporteert rechtstreeks aan de betrokken minister. Hij staat los van de dienst en is daar onafhankelijk van. Tot slot wordt van intern toezicht gesproken, gelet o.m. op de wijze van benoeming en omdat er een directe verantwoordingslijn is van de Inspector General naar de Minister. Dit toezicht is te onderscheiden van het externe toezicht, dat in Canada wordt uitgeoefend door de Security Intelligence Review Committee (SIRC), wier taken en bevoegdheden sterk overeenkomen met die van onze Commissie.

Mede op basis van onze ervaringen tijdens ons recente werkbezoek aan de inlichtingen- en veiligheidsdienst en de toezichthoudende organen in Canada zijn wij tot de conclusie gekomen dat het aanbeveling verdient om ook voor de Nederlandse situatie de instelling van de functie van Inspector General te overwegen.”

Tegen de achtergrond van vorenstaande opmerkingen is het onderzoek dat de Commissie in 2007 op verzoek van de Tweede Kamer en, hiervan afgeleid, op verzoek van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, heeft verricht inzake de afwegingsprocessen van de AIVD met betrekking tot Mohammed B., de moordenaar van cineast Theo van Gogh, (opgenomen in het *Jaarverslag 2007-2008*) heel bijzonder. Dit onderzoek - zoals de Commissie in haar *Jaarverslag 2008-2009* (p. 23) schrijft - heeft immers laten zien dat er - naast en samen met de toetsing van de rechtmatigheid van het optreden - ook behoefte bestaat aan gedegen en structurele controle op de doelmatigheid van het handelen van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. In het debat hierover met de Tweede Kamer stelde de toenmalige minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties zich op het standpunt dat als de Kamer de CTVD “structureel andersoortig onderzoek” wil laten doen, de wettelijke taakstelling van de Commissie in die zin moet worden aangepast.

Verder is het aangewezen om hier niet voorbij te gaan aan de kanttekeningen die de Commissie somtijds maakt over de invloed van gebeurtenissen en ontwikkelingen op de manier waarop zij haar taak uitvoert. Zo wijst zij er in de inleiding van het *Jaarverslag 2004-2005* (p. 5) op dat in het verlengde van de aanslag in Madrid op 11 maart 2004 en de moord op Theo van Gogh op 2 november 2004 de preventieve bestrijding van terrorisme de “allesoverheersende prioriteit” in het werk van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten is geworden, ook waar het gaat om hun samenwerking met de reguliere politie, de bijzondere opsporingsdiensten en andere overheidsinstanties.

Deze vaststelling brengt haar in eerste instantie tot de overweging dat deze ontwikkeling, bijvoorbeeld door de druk die zij ook op de AIVD zet, zekere risico's heeft voor de kwaliteit en de doelmatigheid van het optreden van de dienst. In tweede instantie knoopt zij hier de beschouwing aan vast dat er onder deze omstandigheden des te meer reden is om nauwkeurig acht te slaan op de rechtmatigheid van het handelen van de beide diensten en de wijze waarop zij van hun wettelijke bevoegdheden gebruik maken.

In aansluiting op het vorenstaande past het tot slot om melding te maken van het feit dat de CTIVD regulier overleg heeft met de minister-president, minister van Algemene Zaken, met de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en met de minister van Defensie.

4.1.2. De onderzoeken van de Commissie

De opstart van onderzoeken

Zoals hiervoor reeds werd aangegeven is de CTIVD geheel vrij in de keuze van de onderwerpen die zij wil onderzoeken. Dat de Commissie deze vrijheid ten volle benut, blijkt uit het feit dat zij slechts enkele malen op verzoek van derden – de Tweede Kamer en/of een betrokken minister – onderzoek heeft gedaan, onder meer naar een voormalige agent, naar voormalige medewerkers van de MIVD en (op dit moment) naar de rubricering van staatsgeheimen door de AIVD.

In het *Jaarverslag 2005-2006* (p. 11) verwijst de Commissie naar het verzoek van de Tweede Kamer om een aanvullend onderzoek in te stellen naar de beveiliging van de heer W. Fortuyn, aanvullend op het rapport van de Commissie-Van den Haak.¹⁶ In het *Jaarverslag 2007-2008* (p. 5, 250, 300-301) wordt verwezen naar het onderzoek dat de Commissie op verzoek van de minister van Binnenlandse Zaken – en dit naar aanleiding van het debat in de Tweede Kamer over onderhavige kwestie – heeft verricht met betrekking tot de afwegingsprocessen van de AIVD in

¹⁶ Commissie Feitenonderzoek Veiligheid en Beveiliging Pim Fortuyn, *De veiligheid en beveiliging van Pim Fortuyn. Feiten en verantwoordelijkheden*, 's-Gravenhage, Sdu Uitgevers, 2002.

relatie tot Mohammed B. En in het *Jaarverslag 2010-2011* (p. 8) wordt in herinnering geroepen dat de Commissie na overleg met de voorzitter van de Vaste Commissie voor Buitenlandse Zaken van de Tweede Kamer een onderzoek is gestart naar de rol van de MIVD en de AIVD bij een evacuatiemissie in Libië waar drie Nederlandse militairen enige tijd werden vastgehouden.

De Commissie voegt daar overigens in opeenvolgende jaarverslagen aan toe dat zij aan dergelijke verzoeken zo enigszins mogelijk gevolg zal geven. En dit op grond van de overweging dat zij het als een van haar belangrijkste taken ziet “om de Staten-Generaal door haar rapportages en onderzoeksactiviteiten zo goed mogelijk in staat te stellen de aan de volksvertegenwoordiging eigen controlerende parlementaire taak te vervullen”.

Hoe de Commissie zelf onderwerpen voor nader onderzoek selecteert, beschrijft zij onder meer in het *Jaarverslag 2009-2010*. Hier schrijft zij dat naast verzoeken van de Tweede Kamer om een bepaald onderzoek in te stellen – meestal kwesties die ook veel publieke aandacht krijgen – vooral ook haar eigen activiteiten deze selectie in de hand werken. Zij geeft van dit laatste twee voorbeelden: de verschillende monitoringactiviteiten die zij uitvoert enerzijds en de gesprekken die zij voert met medewerkers van de diensten anderzijds. Op grond van deze activiteiten heeft zij een overzicht van wat er speelt en kan zij een “gedegen inschatting” maken van de onderzoekswaardige onderwerpen. Zij reageert dus niet alleen – voegt zij hier onmiddellijk nadrukkelijk aan toe – “op wat leeft in het publieke debat, maar zij verschaft ook context door onderzoeken die zij zelf initieert”.

De diverse soorten onderzoek

Al in haar (eerste) *Jaarverslag 2003-2004* (p. 8-9) maakte de CTIVD er melding van dat zij een onderscheid zou maken tussen twee soorten onderzoek: diepteonderzoeken en steekproeven. Diepteonderzoek wordt hier door haar omschreven als onderzoek “naar een compleet onderzoeksdossier van de AIVD of MIVD over een van tevoren vastgestelde periode, waarbij de door de twee diensten verrichte handelingen en uitgeoefende bijzondere bevoegdheden worden beoordeeld op hun rechtmatigheid, noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit”.

De uitvoering van een dergelijk onderzoek behelst in het algemeen dat, met het oog op een afgewogen juridische beoordeling van (de rechtmatigheid van) het optreden van de diensten, enerzijds het geldende juridisch kader scherp in beeld wordt gebracht. Anderzijds is het nodig dat zowel dossiers worden geraadpleegd als gesprekken worden gevoerd met de betrokken medewerkers. Als het gaat om een grote hoeveelheid dossiers op een bepaald gebied, zoals in het geval van de dossiers betreffende veiligheidsonderzoeken, komt het wel voor dat de Commissie, volgend op diepteonderzoeken, enkel steekproefsgewijze onderzoek doet. Het verslag over een diepteonderzoek wordt neergelegd in een toezichtsrapport.

Met een steekproef wordt bedoeld op “een periodiek in te stellen kortlopend onderzoek door een van de leden van de Commissie naar de rechtmatigheid (met inbegrip van de noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit) van (delen van) onderzoeken bij de AIVD en de MIVD”. Van een steekproef wordt – omdat zij zo summier is – niet een afzonderlijk rapport opgemaakt. In het jaarverslag wordt wel gemeld of er steekproeven hebben plaatsgevonden en welke hiervan in algemene zin de uitkomsten waren. Het spreekt overigens welhaast voor zich dat een steekproef kan leiden tot een diepteonderzoek. Het omgekeerde is niet noodzakelijk het geval. In het *Jaarverslag 2007-2008* (p. 15) wijst de Commissie er evenwel op dat zij op dit moment niet veel gebruik meer maakt van dit instrument.

In het *Jaarverslag 2004-2005* (p. 11-13) maakt de CTIVD melding van het feit dat zij had besloten om naast diepteonderzoeken en steekproeven ook aan monitoring te gaan doen. Zij doelt hiermee op “structurele periodieke controles” van bijvoorbeeld de manier waarop toestemming wordt gevraagd bij de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties om bijzondere bevoegdheden in te zetten. Dergelijke controles kunnen vanzelfsprekend leiden tot de aanpak van een diepteonderzoek en/of van een steekproef. De resultaten van zulke controles worden weergegeven in het jaarverslag. Zo wordt in het *Jaarverslag 2008-2009* (p. 17-22) melding gemaakt van controles inzake de ministeriële beschikkingen tot het toepassen van een bepaalde bijzondere bevoegdheid, de aanvragen tot kennisneming van door of ten behoeve van de diensten verwerkte gegevens, de ambtsberichten, de veiligheidsonderzoeken en de uitvoering van de notificatieplicht.

In aansluiting op het vorenstaande moet overigens worden opgemerkt dat het onderzoek naar de afwegingen van de AIVD met betrekking tot Mohammed B. ook bijzonder is omdat dit onderzoek laat zien dat wanneer de Commissie eveneens de doelmatigheid van het optreden van de AIVD en de MIVD zou gaan toetsen, haar dossieronderzoek een veel ruimer scala van documenten en een veel ruimere kring van personen zal beslaan dan momenteel gewoonlijk het geval is.

De onderzoeksthema's

In haar jaarverslagen geeft de Commissie doorlopend een overzicht van de toezichtsrapporten die zij naar aanleiding van haar diepteonderzoeken heeft opgesteld. In het *Jaarverslag 2010-2011* (p. 37-39) is een lijst opgenomen waarop in totaal 26 rapporten prijken. De onderwerpen die in deze rapporten aan de orde zijn, variëren enorm. Niettemin kunnen de meeste rapporten worden ondergebracht in enkele categorieën.

Ten eerste hebben betrekkelijk veel rapporten – niet onbegrijpelijk! – te maken met onderzoeken inzake contra-terroristische kwesties, of het nu gaat om radicaliseringsprocessen, concrete operaties van de diensten, de proliferatie van massavernietigingswapens, de financieel-economische onderzoeken van de AIVD of de Contra Terrorisme Infobox.

Evenzo is het – gegeven de rol van Nederland in enkele internationale operaties onder de vlag van de VN en/of de EU – ten tweede geen wonder dat er diverse rapporten werden opgesteld naar het optreden van de MIVD en de AIVD in het buitenland en naar de samenwerking tussen de AIVD en buitenlandse zusterdiensten. Heel bijzonder in dit verband is het recente rapport naar de rol van de MIVD en de AIVD bij een evacuatiemissie in Libië omdat in dit rapport zeer uiteenlopende kanten van het optreden van deze diensten worden belicht; de rechtmatigheid van hun optreden maar ook de doelmatigheid hiervan, hun onderlinge samenwerking en het (gebrek aan) inbedding in “het diplomatieke proces” zoals dit werd geleid door het ministerie van Buitenlandse Zaken.

In het licht van het verleden is het ten derde evenmin vreemd dat er enkele rapporten zijn geschreven over onderzoeken van de diensten met betrekking tot ontwikkelingen in de Molukse gemeenschap, in de hoek van het radicale dierenrechtenactivisme en aan het links-extremistische front.

Een vierde cluster van rapporten heeft betrekking op de uitvoering van veiligheidsonderzoeken door de diensten, in het bijzonder het veiligheidsonderzoek naar een voormalige korpschef van de Politie Zeeland.

Ten vijfde is er een groep van rapporten die betrekking hebben op de samenwerking tussen de AIVD, de Regionale Inlichtingendiensten, de Koninklijke Marechaussee en de IND. Het gaat hier trouwens om rapporten waarin de vraag naar de rechtmatigheid van de taakuitvoering meer een sequeel is van de vraag naar de doelmatigheid bij de manier waarop die samenwerking gestalte heeft gekregen dan dat het omgekeerde het geval is.

In de zesde plaats is er – in aansluiting op eerdere rapporten over dit onderwerp trouwens – een uitvoerig en diepgaand onderzoek ingesteld naar de zo belangrijke ambtsberichten die in de periode van oktober 2005 tot en met mei 2010 door de AIVD werden uitgebracht aan het Openbaar Ministerie, aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst, aan het ministerie van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie, aan de voorzitters van politieke partijen, aan de formateur van het kabinet of de minister-president en aan andere ontvangers. Per categorie van berichten werden niet alleen hun aantal, hun wettelijke basis en hun dossier bekeken maar werden ook hun inhoud, betrouwbaarheid en bronverwijzing nageplozen.

Ten zevende is natuurlijk ook het gebruik van de bijzondere bevoegdheden reeds meerdere malen het voorwerp van onderzoek geweest. Binnenkort publiceert de Commissie haar tweede rapport over de inzet van taps. Eind verleden jaar verscheen haar rapport over de inzet van Sigint.

Daarnaast zijn er – tot slot – rapporten gemaakt over enkele op zichzelf staande kwesties, bijvoorbeeld dat inzake de beoordeling van Mohammed B. door de AIVD en de uitvoering van de notificatieplicht door deze dienst. Ook kunnen hier de rapporten worden vermeld die

werden geschreven in verband met het uitlekken van staatsgeheimen en met twee geschorste medewerkers van de MIVD.

De medewerking aan de Commissie

De Commissie maakt er reeds in haar eerste *Jaarverslag* (2003-2004, p. 9) melding van dat alle betrokkenen steeds “ten volle” hun noodzakelijke medewerking hebben verleend aan haar werkzaamheden, ook wanneer haar activiteiten niet vooraf of op korte termijn werden aangekondigd. Ook in de latere rapporten wordt meer dan eens de loftrumpet gestoken over de medewerking die de Commissie heeft ondervonden bij de onderhavige diensten.

Zo merkt zij in het *Jaarverslag 2005-2006* (p. 12) op dat de gevraagde medewerking, inlichtingen en gegevens steeds door de AIVD en de MIVD “tot volle tevredenheid van de Commissie” zijn verleend. Zij heeft ook geen enkele reden om te veronderstellen, gaat zij in dit jaarverslag verder, dat medewerkers van de diensten zouden worden teruggehouden van het geven van informatie of slechts die informatie zouden mogen verstrekken die de dienstleiding om haar moverende redenen gewenst voorkomt.

In het *Jaarverslag 2009-2010* (p. 13) wijst zij wel op de eigenaardigheid in de WIV dat, wanneer zij voormalige medewerkers van de diensten wil horen, hiervoor toestemming nodig is van de betrokken ministers. Dit houdt immers in dat de Commissie bij de uitvoering van haar taak in die gevallen afhankelijk is van de instemming van degenen die zij controleert. De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties heeft in een brief aan de Tweede Kamer laten weten dat zij dit punt in het kader van een herziening van de WIV best zou willen meenemen. Zij tekende hierbij echter aan dat de bedoelde toestemming altijd wordt gegeven. Hierom wil de Commissie verder geen punt van deze wettelijke oneffenheid maken. In het *Jaarverslag 2007-2008* (p. 34) herhaalt de Commissie dat zij, evenals in de voorgaande jaren, de volle medewerking kreeg van de AIVD en de MIVD.

De enige keer dat de Commissie tot nu toe is gestuit op een groot probleem van medewerking betreft onderzoeken die zij heeft ingesteld bij de MIVD. In het *Jaarverslag 2010-2011* (p. 11-12) schrijft zij hierover dat de MIVD “geruime tijd” heeft geweigerd om de Commissie toegang te geven “tot een aantal digitale schijven waarop medewerkers van de MIVD hun informatie opslaan”.

De reden van deze weigerachtigheid was dat de MIVD de toegang tot deze schijven problematisch vond omdat op die schijven niet enkel geaccordeerde informatie was opgeslagen maar hierop ook “persoonlijke notities van medewerkers” stonden. Het daaropvolgende dispuut tussen de Commissie en de leiding van de MIVD werd afgesloten met een brief van de directeur van de MIVD d.d. 28 februari 2011 waarin alsnog toegang tot de betreffende schijven – nadat de persoonlijke notities er waren afgehaald – per 14 maart 2011 werd toegezegd.

Dat de Commissie deze gang van zaken “bepaald onwenselijk” noemt, laat zich raden. Niet alleen omdat de wetgever heeft gewild dat de Commissie toegang dient te worden verleend tot alle informatie die in het kader van de WIV wordt verwerkt omdat zij anders haar taak niet op een behoorlijke manier kan uitvoeren, maar ook omdat de Commissie onderhand echt wel op eigen kracht het bedoelde onderscheid weet te maken.

Ook in het toezichtsrapport (nr. 25) dat de Commissie heeft gepubliceerd – zie het *Jaarverslag 2010-2011* – over het handelen van de MIVD jegens twee geschorste medewerkers maakt zij geen geheim van het feit dat de samenwerking met de MIVD somtijds moeizaam verloopt. Hier schrijft zij dat zij de MIVD herhaaldelijk moest vragen om aanvullende gegevens te verstrekken en zodoende onnodig vertraging opliep bij de uitvoering van het onderzoek. De reden van deze vertraging was overigens banaal: technische complicaties bij de verzameling van die gegevens.

De vorm en inhoud van de toezichtsrapporten

Gegeven de grote verscheidenheid aan onderwerpen die door de Commissie in de voorbije jaren onder de loep zijn genomen, is het niet verwonderlijk dat de toezichtsrapporten niet altijd even uniform van vorm en inhoud zijn. Het ligt in deze omstandigheden veeleer voor de hand dat hun structuur wordt afgestemd op zowel de aard van het onderwerp als de omvang van het onderzoek.

Desalniettemin kan worden gesteld dat zij – neem bij wijze van voorbeeld de toezichtsrapporten die in 2009-2010 zijn uitgebracht – qua vorm op een aantal punten grote gelijkenis vertonen. En dit is belangrijk. Een zekere eenvormigheid in de manier waarop verslag wordt uitgebracht over onderzoeken, vergroot niet alleen de toegankelijkheid maar ook de vergelijkbaarheid van de betrokken rapporten. De leesbaarheid van de rapporten wordt vanzelfsprekend ook erg bevorderd door een regelmatige indeling van de tekst via (sub)paragrafen, het gebruik van betekenisvolle koppen, de consistente toepassing van alinea’s en goed Nederlands in niet al te lange zinnen.

De structuur van de rapporten is in grote lijnen telkens de volgende:

- De inleiding waarin ook de vraagstelling is opgenomen; soms wordt (de context van) de vraagstelling in een aparte paragraaf verduidelijkt;
- De wijze waarop het onderzoek door de Commissie werd verricht, inclusief haar onderzoeksmethoden, de geraadpleegde gegevensbronnen en mogelijke juridische, institutionele en/of praktische complicaties;
- Het normatieve (juridische en /of beleidsmatige) kader, al dan niet in combinatie met het institutionele kader, waarbinnen de betrokken dienst op het onderzochte punt moet opereren;

- De feitelijke onderzoeksbevindingen van de Commissie, gewoonlijk uitgesplitst naar de meest belangrijke aspecten van de vraagstelling en/of van het normatieve dan wel institutionele kader;
- De conclusies en de aanbevelingen.

De omvang van de rapporten varieert even aanzienlijk als de aard van de onderwerpen die erin worden behandeld. Dit is dan ook niet bijzonder of opmerkelijk. Sommige onderwerpen zijn nu eenmaal omvangrijker en/of ingewikkelder dan andere. Meer valt daar niet over te zeggen. Iets anders ligt het met de kwaliteit van de rapporten. Omdat de Commissie – begrijpelijk gegeven de noodzaak bronnen, methoden en inzichten van de diensten te verhullen – in haar voetnoten alleen verwijst naar publieke bronnen is het voor derden in het algemeen moeilijk de inhoudelijke kwaliteit van de inhoud van de rapporten tot op de bodem te beoordelen. Wat dit betreft moet men zich verregaand verlaten op de kwaliteit en integriteit van de Commissie als zodanig. Zeker ook omdat haar onderzoeken nu eenmaal betrekking hebben op de werking van diensten die vanwege hun functie niet bepaald bekend staan om hun spraakzaamheid.

Dit neemt echter niet weg dat de lezer van de rapporten op dit punt toch behoorlijk veel houvast heeft aan twee dingen.

Ten eerste aan de methode van de Commissie om telkenmale eerst het relevante normatieve raamwerk rond het probleem te schetsen, vervolgens haar eigen materiële bevindingen inzake het probleem te presenteren en tot slot de twee te vergelijken. Deze vergelijkende methode maakt het de lezer immers tot op zekere hoogte mogelijk om zelf te beoordelen hoe passend het oordeel van de Commissie is.

Ten tweede heeft de lezer houvast aan het feit dat in de rapporten veelal op een gedetailleerde manier verslag wordt uitgebracht over de bevindingen. Een dergelijke werkwijze getuigt immers van grote diepgang en zorgvuldigheid bij het doen van onderzoek. Daarenboven maakt zij het de lezer relatief gemakkelijk om de bevindingen van de Commissie – als daar reden voor zou zijn – aan te vechten.

De afronding van toezichtsrapporten

In het *Jaarverslag 2006-2007* (p. 13) gaat de Commissie nader in op de procedure die geldt voor de toezending van haar toezichtsrapporten aan de beide Kamers van de Staten-Generaal. Zij merkt hierover op dat het feit dat de ministers zich tot tweemaal toe zes weken kunnen buigen over haar (concept-)rapporten (het opgestelde rapport en het vastgestelde rapport), wel erg tijdrovend is en afbreuk kan doen aan hun actualiteit. Hierom stelt zij voor om de twee termijnen die in deze procedure spelen, terug te brengen tot twee keer vier weken. Haar rapporten zouden door deze ingreep aan betekenis winnen. Ook in haar *Jaarverslag 2008-2009* (p. 13) schenkt de Commissie enige aandacht aan deze kwestie. Meer bepaald merkt zij in

dit verband op dat in de praktijk blijkt dat de betrokken ministeries respectievelijk diensten de gestelde maximumtermijnen als minimumtermijnen hanteren en zo dus bewerkstelligen dat de rapporten in de regel pas circa twee-en-een-halve maand nadat de Commissie haar onderzoek heeft voltooid, de beide Kamers der Staten-Generaal bereiken. Dat zij dit “ongewenst” noemt is vanzelfsprekend een Haags understatement.

De uitvoering van de aanbevelingen

In het *Jaarverslag 2007-2008* (p. 19-20) maakt de Commissie melding van het feit dat zij heeft onderzocht in hoeverre haar aanbevelingen, gedaan in haar rapporten van de voorbije jaren, in combinatie met de reacties van de ministers op de aanbevelingen, hebben geleid tot aanpassingen van de werkwijzen van de beide inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Haar bevindingen heeft zij neergelegd in twee afzonderlijke rapporten.

Uit de samenvatting van deze rapporten in het *Jaarverslag 2007-2008* (p. 19-20) blijkt dat verreweg de meeste aanbevelingen zijn overgenomen door de betrokken ministers en dat hun toezeggingen inmiddels zijn verwerkt door de AIVD en de MIVD. Deels kwam dit neer op aanpassingen van regels, deels op wijzigingen in hun organisatie, zoals de oprichting van een gezamenlijk proliferatieteam door de beide diensten.

De twee bedoelde rapporten - 18A en 18B - zijn volledig opgenomen in het *Jaarverslag 2008-2009*. Twee rapporten over de naleving van de aanbevelingen in rapporten uit 2007-2009 worden in 2012 gepubliceerd. In het *Jaarverslag 2010-2011* tekent de Commissie hierbij aan dat zij het jammer vindt “dat in de huidige opzet van het volgen van haar aanbevelingen soms vele jaren zitten tussen de aanbeveling en de controle op de uitvoering ervan”. Hierom wil zij in het komende jaarverslag aandacht schenken aan een methode om op een effectieve manier de vinger aan de pols te kunnen houden.

Overigens past het hierbij te zeggen dat de vele aanbevelingen die de Commissie in de voorbije jaren heeft vastgeknoopt aan de uitkomsten van haar onderzoeken kunnen worden ingedeeld in enkele grote categorieën:

- Aanbevelingen met betrekking tot de toepassing van indringende bevoegdheden;
- Aanbevelingen met betrekking tot de interne operationele organisatie van de diensten;
- Aanbevelingen met betrekking tot de interne regelgeving van de diensten;
- Aanbevelingen met betrekking tot de verwerking van gegevens;
- Aanbevelingen met betrekking tot de samenwerking met de Nederlandse politie, KMAR, douane en andere instellingen/diensten;
- Aanbevelingen met betrekking tot de verstandhouding met (andere) binnen- en buitenlandse zusterdiensten;
- Aanbevelingen met betrekking tot regelingen in de personele/arbeidsrechtelijke sfeer.

4.1.3. De adviesfunctie van de Commissie

Hiervoor werd al aangehaald dat de Commissie in 2004-2005 reeds meldde dat zij zich in beginsel kon vinden in de aanbeveling van de Commissie-Havermans – in haar onderzoek betreffende de AIVD – om “de taak van de Commissie van Toezicht uit te breiden door daarin ook een toets op het functioneren en de organisatie van de AIVD in te bouwen”.

In het *Jaarverslag 2005-2006* (p. 27-28) werkt de Commissie haar opvatting over haar adviesrol wat verder uit. Hier meldt zij dat zij er bij de betrokken ministers op heeft aangedrongen in een vroeg stadium te worden betrokken bij de advisering over voorstellen tot wijziging of aanvulling van de WIV en andere wettelijke regelingen die de grondslag vormen voor de taakuitoefening van de AIVD en de MIVD. Met enige tevredenheid voegt zij hier aan toe dat zij voor deze wens een open oor heeft gevonden.

Dit laatste blijkt bijvoorbeeld uit het *Jaarverslag 2008-2009* (p. 33-38). Hierin wordt aan de hand van een vijftal voorbeelden aangegeven welke rol de Commissie in welk stadium heeft gespeeld in de besluitvorming omtrent de wijziging van wetgeving op terreinen die ook voor haar eigen functioneren van belang zijn, zoals bijvoorbeeld de aanpassing van de WIV met het oog op de bevoegdheid om rechtspersonen op te richten en in te zetten, de wetgeving inzake bestuurlijke maatregelen in het belang van de nationale veiligheid en de algemene maatregel van bestuur met betrekking tot het (mede)plegen van strafbare feiten door agenten van de diensten.

Zeker zo opmerkelijk is haar betrokkenheid bij de totstandkoming van de (wijziging van) wetgeving in verband met de toetreding van de BES-eilanden als openbaar lichaam tot Nederland. Deze verandering in de staatkundige verhoudingen binnen het Koninkrijk brengt met zich mee dat de Commissie nadrukkelijker dan vroeger toezicht zal moeten houden op het optreden van de AIVD en de MIVD aldaar.

De adviesfunctie van de Commissie kan evenwel ook verder gaan. Zo wordt in hetzelfde *Jaarverslag 2005-2006* (p. 27) gemeld dat zij in de aanvang van 2005 op verzoek van de Staten-Generaal de AIVD van advies heeft gediend bij de opstelling van het convenant inzake de Contra Terrorisme Infobox. Een ander voorbeeld dat zij in dit jaarverslag memoreert, is haar aanbeveling om bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere regels vast te stellen met betrekking tot de inzet van agenten.

4.1.4. De rol van de Commissie bij de behandeling van klachten

Zoals hiervoor al werd aangegeven fungeert de CTIVD in dit verband als een extern adviesorgaan. In het *Jaarverslag 2004-2005* (p. 15-18) zet zij uitvoerig uiteen welke hiervan de consequenties zijn. Deze functie brengt met zich mee dat de Commissie het gehele onderzoek naar de gedraging

waarop de klacht zich richt en de gevolgde procedures rond de klacht zelf overneemt, met inbegrip van het horen van de betrokkenen, totdat zij aan de minister heeft geadviseerd. Zij bepaalt zelf aan de hand van schriftelijke stukken en het verhoor van de klager “de inhoud en reikwijdte van de klacht” waarover zij advies zal uitbrengen.

Ook in latere jaarverslagen zet de Commissie stevast uiteen hoe zij te werk gaat bij de behandeling van klachten. In het *Jaarverslag 2008-2009* (p. 25-28) bijvoorbeeld beschrijft zij hoe na ontvangst van een klacht onderzoek wordt gedaan in de (eventuele) dossiers bij de betrokken diensten, behalve wanneer er sprake is van een kennelijk ongegronde klacht. Daarna wordt mogelijk de klager gehoord en eveneens degene op wiens of wier gedrag de klacht betrekking heeft. Vervolgens toetst de Commissie of het handelen van de aangeklaagde dienst jegens klager voldoet aan de behoorlijkheidsnorm. Het rapport omtrent het gehele onderzoek wordt, vergezeld van een advies en eventuele aanbevelingen, tot slot gestuurd naar de betrokken minister.

In het hiervoor genoemde verslagjaar (2008-2009) bekeek de Commissie 17 klachten. Hiervan werden er zes onmiddellijk als kennelijk ongegrond afgedaan. Tien klachten werden na nader onderzoek geheel of ten dele als ongegrond beschouwd. Een klacht was naar het oordeel van de Commissie daarentegen over heel de linie gegrond. Dit geval betrof een klacht over de uitvoering van een veiligheidsonderzoek door de AIVD.

4.1.5. De buitenlandse relaties van de Commissie

De CTIVD maakt reeds in haar eerste *Jaarverslag 2003-2004* (p. 3) gewag van het feit dat zij onder meer contact heeft gehad met buitenlandse toezichthouders op de inlichtingendiensten en dat zij in de toekomst dergelijke buitenlandse contacten denkt aan te moeten houden om informatie uit te wisselen over taken en bevoegdheden van soortgelijke commissies en om ervaringen met de uitoefening van het toezicht te delen. Zo wijst ze er in dit verslag al op dat het Belgische Vast Comité van Toezicht op de Inlichtingendiensten niet alleen de rechtmatigheid van het inlichtingenwerk controleert maar ook de doelmatigheid ervan.

Latere jaarverslagen, zoals die over 2007-2008 (p. 26-29) en 2008-2009 (p. 29-31), laten zien dat de Commissie niet alleen stap voor stap helemaal is ingeburgerd in de netwerken van zusterorganisaties maar zich ook via plaatsbezoeken en deelname aan conferenties op de hoogte stelt van wat er in de wereld van het toezicht op inlichtingen- en veiligheidsdiensten gaande is. Opmerkelijk is trouwens dat de CTIVD nogal eens bezoek krijgt van delegaties uit andere landen die geïnteresseerd zijn in de organisatie en werking van het Nederlandse stelsel van toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten.

In juni 2007 organiseerde de Commissie een groot internationaal symposium over de

verantwoording en verantwoordelijkheid van inlichtingen- en veiligheidsdiensten in relatie tot mensenrechten. De voordrachten die op dit symposium werden gehouden werden nadien apart in een bundel uitgegeven (zie www.ctivd.nl, onder “overige publicaties”).

4.1.6. De onderzoekscapaciteit van de Commissie

De CTIVD maakt er in het *Jaarverslag 2004-2005* (p. 21-22) geen geheim van dat zij de opmerking in het rapport van de Commissie-Havermans (p. 216) onderschrijft dat de omvang van de Commissie en haar staf op dat moment te “gering” was. Zij voegt er dan ook aan toe dat de staf zowel in 2005 als in 2006 zal worden uitgebreid met twee onderzoekers. Op dat moment telde zij naast een ambtelijk secretaris eveneens twee juridische medewerkers, werkzaam als junior onderzoeker, en een secretaresse.

In het *Jaarverslag 2006-2007* (p. 34) merkt zij op dat het voor de Commissie een genoegen is om te kunnen vaststellen dat haar reguliere werkzaamheden zowel van de zijde van de bewindslieden als van de zijde van de Staten-Generaal duidelijk worden gewaardeerd. De Commissie voegt hier echter direct aan toe dat als men van haar redelijk vaak zou verlangen om daarenboven onderzoeken in te stellen die niet onmiddellijk verband houden met haar wettelijke taak, men wel zorgvuldig moet afwegen hoe deze zouden kunnen worden uitgevoerd met de schaarse menskracht en middelen waarover zij beschikt. Volgens het *Jaarverslag 2007-2008* (p. 9) werd de Commissie toen ondersteund door vijf (voltijdse) juridische medewerkers. Het *Jaarverslag 2010-2011* (p. 7) meldt dat de Commissie momenteel wordt bijgestaan door een secretaris, vier onderzoekers en een secretaresse. Een vijfde onderzoeker is ondertussen aangeworven.

De Commissie wijst er in haar *Jaarverslag 2009-2010* (p. 5) nog nadrukkelijker op dat het toenemend aantal verzoeken om bepaalde onderzoeken uit te voeren niet alleen leidt tot een toename van de werklast maar ook tot vergroting van de noodzaak om keuzes te maken in wat zij wel en niet direct ter hand kan nemen, temeer omdat als gevolg van de bezuinigingen de voorgenomen uitbreiding van de staf niet kon doorgaan. In het verlengde hiervan stelt de Commissie dat zij vanuit haar opdracht weliswaar graag onderzoeken doet die antwoorden verschaffen op vragen die leven bij publiek en politiek, maar dat de betrokken kwesties zo wel heel veel aandacht krijgen in verhouding tot andere werkzaamheden van de diensten. Mede hierom stipuleert zij dat de Commissie het als haar taak blijft zien om onderzoeken op te pakken die niet zijn ingegeven door de belangstelling van de Tweede Kamer en/of door de aandacht van de media.

In het *Jaarverslag 2010-2011* (p. 131) geeft de Commissie een duidelijk voorbeeld van de tijds-klem waarin zij is komen te verkeren. Het onderzoek naar de rechtmatigheid van de uitvoering van de inlichtingentaak buitenland van de AIVD duurde “vanwege een andere

prioriteitstelling” langer dan gebruikelijk is. Dat deze langere duur het voordeel had dat zij zo beter zicht kon krijgen op de ontwikkelingen in de uitvoering van de genoemde taak, doet natuurlijk niet af aan het groeiend probleem van de prioriteitstelling.

4.2. De Algemene Rekenkamer, de AIVD en de MIVD

In de jaarverslagen van de Algemene Rekenkamer over de jaren 2009-2011 wordt niet ingegaan op de manier en de schaal waarop toezicht is uitgeoefend op de AIVD en de MIVD. Dit is echter niet opmerkelijk. Deze diensten worden door de Algemene Rekenkamer als ‘normale’ organisaties meegenomen in het onderzoek. Wanneer zij niet expliciet worden genoemd in het jaarverslag wil dit niet zeggen dat er niet naar is gekeken. Er zijn dan simpelweg geen bijzonderheden te melden. In aansluiting hierop dient te worden vermeld dat, zoals de MIVD een gewoon bedrijfsonderdeel vormt in de zogenaamde kwaliteitskaart bedrijfsvoering van het ministerie van Defensie, de AIVD in deze hoedanigheid prijkt in de kwaliteitskaart bedrijfsvoering van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties.

Verder mag niet uit het oog worden verloren dat de Algemene Rekenkamer in het nabije verleden – dit blijkt trouwens ook uit het rapport van de Commissie-Havermans (p. 91-92) – diverse onderzoeken heeft ingesteld waarin ook de AIVD figureerde. Hierbij kan niet alleen worden verwezen naar het onderzoek uit 2005 betreffende het *Gebruik van grenscontroles bij terrorismebestrijding*. Bekend is ook het omvangrijke en indringende onderzoek naar de uitwisseling van opsporings- en terrorisme-informatie dat in 2003 werd afgerond.¹⁷

Hetzelfde is aan de orde in het geval van de MIVD. In enkele specifieke onderzoeksrapporten komt ook deze dienst ter sprake. Het gaat hier onder meer om een rapport uit 2004 over de beveiliging van militaire objecten en om de studie *Leren van parlementair onderzoek* uit 2007. In de laatstgenoemde studie wordt aan de hand van eigen onderzoek van het ministerie van Defensie met name ingegaan op de kwaliteit van de dreigingsanalyses van de MIVD in relatie tot de besluitvorming over uitzendingen.

In het rapport van de Commissie-Dessens wordt overigens opgemerkt (p.76) dat op dat moment (2006) de verantwoording van geheime uitgaven door de MIVD voor de bestuursstaf van het ministerie niet voldoende transparant was. Het spreekt voor zich dat het dan ook moeilijk is voor de President van de Algemene Rekenkamer om de rechtmatigheid en doelmatigheid van de uitgaven te controleren. Hier moet wel onmiddellijk aan worden toegevoegd dat op een andere plaats in dit rapport (p. 120) wordt gewezen op het feit dat de Algemene Rekenkamer had vastgesteld dat de MIVD “serieus werk” had gemaakt van het verbeteren van het functioneren van de organisatie.

¹⁷ *Kamerstukken II* 2002/03, 28 845, nrs. 1-2.

4.3. De Nationale ombudsman, de AIVD en de MIVD

In de verslagen van de Nationale ombudsman over de laatste jaren wordt geen melding gemaakt van behandeling van klachten die betrekking hebben op de AIVD en de MIVD. Gelet op de bevindingen van de zojuist genoemde Commissie-Havermans wil dit niet zeggen dat er in de voorbije periode geen klachten zijn geweest, maar dat het - hoogstwaarschijnlijk - om een zeer klein aantal klachten gaat. Dit blijkt ook uit een intern overzicht van de Nationale ombudsman.

Dit overzicht laat zien dat er in 2010 sprake was van 8 klachten over de AIVD. Hiervan werden er zes niet behandeld en werden er twee in onderzoek genomen. In 2011 werden er negen klachten over deze dienst geregistreerd. Acht hiervan werden niet in behandeling genomen en een werd onderzocht.

Wat de MIVD betreft ging het in 2010 om twee klachten die overigens niet in behandeling werden genomen. In 2011 werd er naar aanleiding van een klacht geïntervenieerd en werd over een andere klacht een rapport uitgebracht.

5. De uitoefening van het parlementaire toezicht

Hiervoor werd reeds aangehaald dat de CTIVD haar toezichtsrapporten en de geheime bijlagen hierbij indirect, via de betrokken ministers, en haar jaarverslagen direct toestuurt aan beide Kamers van de Staten-Generaal. Op deze manier stelt zij het Parlement dus beter in staat om zijn eigen controlerende taak uit te voeren. In het *Jaarverslag 2005-2006* (p. 11-12) voegt de Commissie hieraan toe dat zij in het periodiek overleg met de commissies van de Tweede Kamer desgewenst aanvullende mondelinge informatie kan geven. De commissies waar het hier om gaat zijn de Commissie voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (Commissie IVD), de Vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken en de Vaste Commissie voor Defensie.

Soortgelijke opmerkingen kunnen worden gemaakt over de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman. Ook zij sturen vanzelfsprekend hun rapporten en jaarverslagen naar beide Kamers van de Staten-Generaal en hebben op tijd en stond ook het nodige overleg met deze en gene commissie van de Tweede en Eerste Kamer.

Daarenboven mag niet uit het oog worden verloren dat ook in de jaarverslagen van de AIVD en de MIVD somtijds wordt aangeduid welke onderwerpen zoal ter sprake zijn gebracht in de Commissie IVD van de Tweede Kamer. In het *Jaarverslag 2010* (p. 44) meldt de AIVD bijvoorbeeld dat er met deze commissie is gesproken over de bevraging van digitale bestanden, de toepassing van bijzondere bevoegdheden, het dreigingsbeeld inzake spionage en de landen die zijn aangewezen voor nader onderzoek.

Wanneer men zich verdiept in de discussies zoals die in het Parlement zelf al dan niet zijn gevoerd over het externe - niet parlementaire - toezicht op de AIVD en de MIVD, dan ontstaat het beeld dat hierna in de paragrafen 5.1. en 5.2. is neergelegd. Hierbij spreekt het overigens welhaast vanzelf dat het Parlement via deze discussies gestalte geeft aan het toezicht zoals het dit zelf dient uit te oefenen op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Het is misschien overbodig om te zeggen - maar voor de volledigheid toch maar... - dat ik jammer genoeg niet de gelegenheid heb gehad om te spreken met de voorzitter respectievelijk de leden van de Commissie IVD over de werking van het parlementaire toezicht op deze diensten voor zover hier staatsgeheime informatie aan te pas komt.

5.1. De verslagen van de Commissie voor de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten

In de jaarverslagen van de Commissie IVD wordt steevast verwezen naar samenkomsten met de CTIVD en wordt ook wel summier aangegeven welke geheime bijlagen bij de toezichtsrapporten van de CTIVD of welke kwesties met deze commissie werden besproken. De rol van de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman in de uitoefening van het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten komt in deze verslagen helemaal niet aan de orde. Een beoordeling van de werking van of een discussie over het niet-parlementaire toezicht treft men in deze verslagen dus niet aan. Hierom moeten zij verder gevoeglijk buiten beschouwing worden gelaten.¹⁸

Bij het vorenstaande kan worden opgemerkt dat de toenmalige voorzitter van de Commissie IVD, P. van Geel, naar aanleiding van de bespreking van de jaarverslagen van de AIVD, MIVD en CTIVD op 1 juli 2009 bij brief van 10 november 2009 aan de voorzitter van de Tweede Kamer een notitie heeft gestuurd over “de taak, werkwijze en samenstelling van de Commissie IVD”.¹⁹ In deze notitie wordt onder meer onderstreept dat de taak van de commissie in de eerste plaats is: “het controleren van de operationele taak van de AIVD en de MIVD”.

Hiermee hangt het uitgangspunt samen dat de commissie “geen vertrouwelijke of geheime stukken in behandeling neemt die betrekking hebben op andere onderwerpen dan op de operationele controle van AIVD en MIVD. Dergelijke stukken moet de commissie terugsturen naar het kabinet met het verzoek deze vertrouwelijk naar de desbetreffende vakcommissie(s) te zenden.”

5.2. De verslagen van de Vaste Commissies voor Binnenlandse Zaken en Defensie

Een meer informatieve bron zijn de verslagen van de Vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken en de Vaste Commissie voor Defensie over hun overleg met de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties respectievelijk de minister van Defensie over de jaarverslagen van de AIVD en de MIVD, de jaarverslagen van de Commissie IVD, de jaarverslagen en rapporten van de CTIVD en de schriftelijke correspondentie tussen de twee Kamercommissies en de genoemde ministers over aangelegenheden die in het bijzonder de AIVD en de MIVD betreffen. Wanneer wij ons beperken tot de verslagen van het overleg dat in 2009, 2010 en 2011 heeft plaatsgegrepen, dan kan hieruit een aantal discussiepunten omtrent de werking van het toezicht op die diensten worden gedestilleerd.

¹⁸ Zie bijvoorbeeld *Kamerstukken II*, 2005/06, 30 542, nr. 1; 2007/08, 31 462, nr. 1; 2008/09, 31 979, nr. 1; 2009/10, 32 436, nr. 1; 2010/11, 32771, nr. 1

¹⁹ *Kamerstukken II* 2009/10, 30 977, 29 924, nr. 25.

Die punten zijn hierna – met het oog op de coherentie van dit rapport – zoveel als mogelijk opgeschreven conform het schema dat hiervoor is gebruikt bij de analyse van de jaarverslagen en toezichtrapporten van de CTIVD. Om te beginnen wordt echter een bloemlezing gepresenteerd van de opmerkingen die in het algemeen zijn gemaakt over de inrichting van het externe toezicht op de AIVD en de MIVD. Wanneer er in een vergadering op bepaalde punten geen opmerkingen zijn gemaakt, wordt bij dat punt vanzelfsprekend ook niet naar die vergadering verwezen.

De verslagen waarom het gaat betreffen het overleg dat op 1 juli 2009, op 10 november 2009, op 30 maart 2010, op 15 september 2010 en op 29 juni 2011 plaatsgreep.²⁰ In totaal gaat het dus om de verslagen van vijf vergaderingen.

5.2.1. De algemene inrichting van het toezicht

Het overleg van 1 juli 2009

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, G. ter Horst, begon haar repliek op de opmerkingen van een aantal leden over de AIVD met te zeggen dat de AIVD, omdat het een dienst is die in heimelijkheid moet opereren, “altijd scherp” moet worden gehouden:

“Wij hebben dat goed geregeld met de CTIVD, die buitengewoon scherp oplet op welke wijze de AIVD handelt en die mij en de Kamer daar regelmatig kond van doet. Verder houdt de Kamer zelf toezicht op het openbare functioneren van de AIVD. Daarnaast wordt de Commissie IVD van de Tweede Kamer geïnformeerd over wat zich van het functioneren van de AIVD aan de openbaarheid onttrekt. Dat samenspel van controlemechanismen is voldoende om het handelen van een dienst als de AIVD kritisch te toetsen.”

Deze stellingname werd later in de discussie in wat andere bewoordingen onderschreven door het lid Van Geel. Hij noemde de taakverdeling tussen de Commissie IVD en de CTIVD een “buitengewoon gelukkig” onderscheid. Waarbij het uitgangspunt is, zo ging hij verder, dat zo min mogelijk in de Commissie IVD thuishoort en dat zoveel mogelijk openbaar hoort te zijn. Ten tweede is het zo dat de benaming van de Commissie IVD als de “commissie stiekem” verkeerd is, omdat ook andere commissies van de Tweede Kamer somtijds vertrouwelijke en geheime vergaderingen hebben. En ten derde stelde hij dat het in de Commissie IVD gaat om “operationele informatie van de diensten” en dus niet om beleid, “want dat hoort hier thuis”. Waarop het lid L. Griffith reageerde met de vraag aan de minister om, als de Commissie IVD meent dat ook de

²⁰ Het verslag van het overleg van 1 juli 2009 is gepubliceerd in *Kamerstukken II* 2008/09, 29 924, nr. 22; dat van het overleg d.d. 10 november 2009 in *Kamerstukken II* 2009/10, 29 924, nr. 42; dat van het overleg op 30 maart 2010 in *Kamerstukken II* 2009/10, 30 977, nr. 33; dat van het overleg op 15 september 2010 in *Kamerstukken II* 2010/11, 30 977, nr. 36, en dat van 29 juni 2011 in *Kamerstukken II* 2011/12, 30 977, nr. 43.

Vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken iets moet weten, zij dan ook naar deze commissie komt en erop toeziet “dat wij dat ook in de openbaarheid met elkaar kunnen bespreken”.

Het overleg van 10 november 2009

In dit overleg wees het lid R. Knops erop dat het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten verdeeld is tussen de Commissie IVD en de CTIVD en dat het mede hierom niet gemakkelijk is voor Kamerleden die niet in de Commissie IVD zitten maar alleen in commissies als die van BZK en/of Defensie, om te volgen wat er precies gebeurt – anders dan de minister “die overal toegang toe heeft”.

De minister, E. van Middelkoop, beaamde dit maar gaf tezelfdertijd aan dat hij het waardevol vond dat er naast de openbare verantwoording het kanaal van de Commissie IVD bestaat. Waarbij het volgens hem vanzelf spreekt dat er niet mag worden geklapt uit de overleggen in de schoot van deze commissie. Verder noemde hij de CTIVD een “voortreffelijke commissie” en prees zijn voorgangers die met deze commissie “onafhankelijke ogen” hadden geschapen binnen de MIVD en de AIVD.

Het overleg van 30 maart 2010

Het lid R. van Raak opende de vergadering met de opmerking dat hij het eens was met het pleidooi van collega's voor “een beter toezicht op de AIVD en de MIVD”. In het bijzonder vond hij ook dat de Commissie IVD zelf altijd in laatste instantie moet kunnen bepalen “wanneer iets in het geheim moet worden besproken” en dat, als zij informatie krijgt die zij “op geen enkele manier geheim, vertrouwelijk of gevaarlijk acht”, zij die dan moet kunnen doorsturen naar de Vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken. Alleen dan was er in zijn ogen sprake van “serieuze controle” op het werk van de inlichtingen- en veiligheidsdienstendiensten. Niet de regering, niet de AIVD, maar het Parlement, de fractiespecialisten, moeten bepalen of iets wel of niet in de openbaarheid kan worden besproken. “Dat is een volwassen omgang met het Parlement”.

Hiermee wilde hij niet af doen aan het belang van de CTIVD, want deze commissie speelt een heel belangrijke rol bij het creëren van meer openheid, een betere controle van de veiligheidsdiensten: “De CTIVD kan met iedereen praten, kan in de kluis kijken, kan alles zien en besnuffelen.” Maar de CTIVD kan alleen de rechtmatigheid van het optreden van de diensten bekijken. “Het gaat erom dat de CTIVD de doelmatigheid moet bekijken.” En dit niet een enkele keer, maar stelselmatig, uit eigen beweging of op verzoek van de Tweede Kamer. De CTIVD vormt nu eenmaal “de ogen en de oren, de handen en de voeten van de Tweede Kamer”. Het lid Knops beaamde dat de Commissie “een heel belangrijke rol (speelt) in de ondersteuning van ons als controleurs”.

Wat de Commissie IVD betreft werden er niet alleen negatieve kanttekeningen geplaatst bij het geringe aantal leden dat haar vergaderingen regelmatig bijwoont, maar werd er ook voor gepleit – door het lid A. Heerts – om niet alleen de fractievoorzitters op te nemen in deze commissie maar onder omstandigheden ook hun fractiespecialisten. Nu is er eigenlijk alleen een goed controle-instrument achteraf, de CTIVD. Er moet echter een “duidelijke tegenmacht” in de Kamer worden geschapen. Niet iedereen was het evenwel eens met het voorstel om hiertoe ook fractiespecialisten in de Commissie IVD op te nemen.

Minister Van Middelkoop herhaalde nog eens zijn opvatting dat de CTIVD een voortreffelijke commissie is: “De CTIVD is volstrekt onafhankelijk en gaat, indien nodig, tot in de haarvaten van de inlichtingendienst. Zij slaagt er telkens weer in om zeer gezaghebbende rapporten te leveren.” Maar of zij ook moest worden belast met het doen van doelmatigheidsonderzoeken? Hij beantwoordde deze vraag niet met “nee”, maar wees erop dat de wet in haar geval spreekt van rechtmatigheid en dat de Algemene Rekenkamer bij de inlichtingendiensten “ook op doelmatigheid” toetst. Dat het lid Van Raak het hier niet mee eens was, ligt voor de hand. Hij beweerde dat de Algemene Rekenkamer “niet in de kluis kan” en – zo suggereerde hij tenminste – zodoende eigenlijk geen doelmatigheidsonderzoeken kan doen.

Dit laatste werd door minister E. Hirsch Ballin onmiddellijk tegengesproken: de Algemene Rekenkamer “kan alles zien, inclusief de kluisinhoud”. Deze instantie “onderzoekt de doelmatigheid en de doeltreffendheid van de besteding en heeft daartoe ook toegang tot de geheime onderdelen van de archieven van de inlichtingendiensten”. Eerder is trouwens een onderzoek gedaan, zo vervolgde hij, naar de democratische controle op inlichtingen- en veiligheidsdiensten in een aantal landen en hieruit bleek dat “het stelsel van democratische controle in Nederland (...) dekkend en van hoge kwaliteit is”. Hij voelde er dus niet voor om de CTIVD naast rechtmatigheidsonderzoek ook doelmatigheidsonderzoek te laten uitvoeren. Dit soort onderzoek ligt in het algemeen meer op de weg van de Algemene Rekenkamer. In een specifiek geval – zoals in het geval van de moord op Van Gogh – kan het niettemin wel worden gevraagd van de CTIVD.

Het overleg van 15 september 2010

Tijdens dit overleg werd door leden wel herhaaldelijk verwezen naar rapporten van de CTIVD maar is niet gesproken over de manier waarop zij – al dan niet in het grotere verband – in het algemeen toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten uitoefent. Het lid H. Brinkman dankte evenwel de CTIVD voor haar rapporten: “Zij zijn voor de Kamer elk jaar weer van zeer goed niveau en zeer waardevol.”

Het overleg van 29 juni 2011

Tijdens het overleg dat de Vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken op 29 juni 2011 voerde met de minister van Binnenlandse Zaken wees het lid J. Recourt erop dat het toezichtstelsel en in het bijzonder het samenspel tussen de diverse toezichthouders best wel goed werkt, maar niettemin kwetsbaar is en met name “kwetsbaar voor misbruik” is. Het lid Van Raak vroeg zich evenwel af – hierin overigens bijgevallen door het lid Recourt – of de Commissie IVD (“sluitstuk van de parlementaire controle”) wel goed werkt en hoe met name wordt voorkomen dat geen informatie in die commissie terecht komt die daarin weliswaar niet thuishoort maar er wel in wordt “vastgemetseld” en er nooit meer uit komt. Het lid A. Elissen vroeg zich in dit verband meer speciaal af of de Commissie IVD wel voldoende wordt gevoed door de CTIVD. Eerder al had hij de vraag opgeworpen of het geen tijd was om “kritisch te kijken naar het functioneren van de CTIVD”. Bij de totstandkoming van deze commissie was een evaluatie toegezegd, stelde hij, maar hij had die nergens kunnen vinden. In het verlengde van deze vraag wierp hij op of het niet wenselijk zou zijn om ook de werking van de Commissie IVD te evalueren.

De voorzitter van de Commissie IVD, S. Blok, beantwoordde vorenstaande vragen ten eerste met de opmerking dat deze commissie “eigenlijk een zwart gat is. Informatie die eenmaal bij ons terecht komt, kan er niet meer uit.” Ten tweede deelde hij mee dat zijn commissie zeker wordt gevoed door de CTIVD: “Ja, daar is jaarlijks overleg mee. Dat is diepgravend overleg, want zij is de sparringpartner voor de delen (van haar rapporten) die vertrouwelijk zijn.” En ten derde verklaarde hij geen bezwaar tegen evaluatie te hebben, maar in het openbaar alleen “van het deel dat openbaar kan”. Voor het overige hield hij de Vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken voor dat de leden van de Commissie IVD elkaar scherp houden op wat ze doen en dat ze met name proberen “alleen het hoogstnoodzakelijke” in haar kring te bespreken.

De minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties van zijn kant sloot zich wat het eerste punt betreft aan bij de opstelling van Blok. Maar met de kanttekening dat ook een minister ervoor moet waken dat er geen informatie in de commissie wordt ingebracht die daar niet thuis hoort. Wat het derde punt betreft zei hij niet direct te weten of een evaluatie, met name van de CTIVD, een zinvolle exercitie is en verwees naar de minister-president als een beter adres voor de beantwoording van deze vraag omdat hij “de verantwoordelijkheid over de beheerstaak heeft en het toezicht moet faciliteren”. In tweede instantie ging hij niet meer direct op deze kwestie in.

5.2.2. De taakstelling van de toezichthouders

Dit onderwerp is niet ter sprake gekomen in de recente overleggen van de Kamercommissies.

5.2.3. De onderzoeken van de toezichthouders

Het overleg van 1 juli 2009

In dit overleg werd er door het lid Griffith – en in haar kielzog door het lid Van Raak en het lid A. Kuiken – op aangedrongen dat er voortaan een lichte procedure of zelfs helemaal geen procedure gaat gelden wanneer de CTIVD in het kader van haar onderzoeken vroegere medewerkers van de AIVD wil horen. De minister – Ter Horst – beaamde dat in dit geval inderdaad een lichte procedure volstaat. Dat het in één geval anders was gelopen was het gevolg van een misverstand. In haar ogen was een wijziging van de WIV dan ook niet nodig, zoals sommige Kamerleden suggereerden.

Waar het gaat om de uitvoering van de aanbevelingen van de CTIVD stelde de minister zich op het standpunt dat het niet aan deze commissie is om onderzoek te doen naar de verbeteringen die werden doorgevoerd in de organisatie van de AIVD naar aanleiding van haar rapport op de moord op Van Gogh. Hierin verschilde zij zeer van opvatting met het lid Van Raak. Deze vond het juist voor de hand liggen dat de CTIVD zelf nader onderzoek deed met betrekking tot de uitvoering van haar aanbevelingen. Hij herhaalde dit tot twee keer toe, maar zonder resultaat.

Overigens zegde zij de Kamer toe de CTIVD te vragen om te onderzoeken “of de rubricering en de classificatie door de AIVD van staatsgeheime stukken rechtmatig is”.

Het overleg van 29 juni 2011

Nog tijdens het overleg van de Vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken met de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties op 29 juni 2011 wees het lid Recourt erop dat de CTIVD blijkt geeft van “een kritische houding” en zo “een uitstekende aanvulling” vormt op het toezicht van de minister. Het lid Elissen riep – naar aanleiding van de problemen bij de MIVD – evenwel de vraag op of de CTIVD wel werkelijk te allen tijde toegang heeft tot alle medewerkers en alle informatie van de diensten.

In hetzelfde overleg op 29 juni 2011 stelde het lid M.Thieme voor dat de CTIVD een onderzoek zou instellen naar de wijze waarop de AIVD verzoeken om openbaarmaking van dossiers afhandelt. Haar indruk is namelijk dat de dienst te krampachtig omgaat met zulke verzoeken. Het lid T. Dibi ging meteen een stap verder en pleitte ervoor dat de AIVD pas zou kunnen beslissen om de openbaarmaking van stukken te weigeren als de CTIVD via een quickscan “de juridische houdbaarheid en de redelijkheid van de geweigerde toegang tot documenten” heeft beoordeeld.

De minister antwoordde hierop dat de CTIVD al jaren bekijkt hoe de diensten omgaan met verzoeken om openbaarmaking en dat het dus niet nodig is om haar dit nog eens apart te vragen. Ook bij weigeringen – “als informatie niet gegeven wordt” – kijkt de CTIVD zo goed mogelijk mee, verzekerde hij de leden. Hetzelfde geldt trouwens, zo vulde hij later aan, voor de notificaties; die worden door haar ook gemonitord.

Het lid Elissen wierp in dit verband de vraag op of er een overzicht beschikbaar is “van het percentage AIVD-operaties en AIVD-activiteiten” dat is onderzocht door de CTIVD. En welke methodologie de CTIVD bij haar onderzoek hanteert. Op deze vraag antwoordde de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties dat hij niet wist of de CTIVD al dan niet voldoende geëquipeerd is, omdat zij valt onder de beheersverantwoordelijkheid van het ministerie van Algemene Zaken. Maar onder meer gelet op het aantal rapporten dat de CTIVD tot nu toe heeft gemaakt had hij niet het beeld “dat de Commissie bekneld is vanwege middelen of menskracht”.

In aansluiting op het vorenstaande kan worden vermeld dat op vragen van het lid Elissen d.d. 11 november 2011 aangaande bovenstaande kwestie de toenmalige minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, P. Donner, op 5 december 2011 herhaalde dat de CTIVD geheel onafhankelijk is, ook financieel, en beheersmatig onder het ministerie van Algemene Zaken valt.²¹ Hij voegde eraan toe dat de CTIVD hem had laten weten dat zij in januari 2012 nog een nieuwe onderzoeker kreeg en dan:

“over voldoende capaciteit beschikt en dat zij ook goed in staat is om te voorzien in de uitvoering van haar wettelijke taak. Binnen dat kader is sprake van effectief toezicht, waarbij altijd prioriteiten moeten worden gesteld. Zij beschikt daartoe over verregaande bevoegdheden en heeft toegang tot alle informatie.”

5.2.4. De adviesfunctie van de toezichthouders

Dit onderwerp is niet ter sprake gekomen in de recente overleggen van de Kamercommissies.

5.2.5. De behandeling van klachten door de toezichthouders

Het overleg van 29 juni 2011

Tijdens het overleg van de Vaste Commissie voor Binnenlandse Zaken met de minister van

²¹ *Aanhangsel Handelingen II* 2011/12, nr. 836.

Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties op 29 juni 2011 opperde het lid Recourt of het niet beter zou zijn dat mensen direct klachten zouden kunnen indienen bij de CTIVD. Om twee redenen: 1. Deze commissie heeft veel inzicht in alle informatie die bij de diensten berust, en 2. De minister kan nu het advies van de CTIVD over een klacht naast zich neer leggen. Het lid J. Hennis-Plasschaert vroeg de minister nog eens uit te leggen waarom er indertijd is gekozen voor de constructie dat de CTIVD alleen klachten toetst en ze dus niet zelf afhandelt. Deze vraag werd door de minister niet rechtstreeks beantwoord. Wel gaf hij aan dat de CTIVD – ook als er geen klacht is – altijd uit eigen beweging onderzoek kan doen naar bepaalde kwesties.

5.2.6. De buitenlandse relaties van de toezichthouders

Dit onderwerp is niet ter sprake gekomen in de recente overleggen van de Kamercommissies.

5.2.7. De onderzoekscapaciteit van de toezichthouders

Het overleg van 29 juni 2011

Onder verwijzing naar de opmerkingen in paragraaf 5.2.3 die door het lid Elissen tijdens de vergadering van 29 juni 2011 werden gemaakt over de werking van het externe toezicht en specifiek de CTIVD, kan hier worden gesteld dat zijn vragen over het aantal onderzoeken dat de Commissie verricht, impliciet ook betrekking hebben op de middelen waarover zij beschikt om onderzoek te doen.

6. De toepassing van het incidentele rechterlijke toezicht

Ofschoon het rechterlijke toezicht – net als het parlementaire toezicht – geen plaats heeft gekregen in de WIV, wordt er in de *Memorie van Toelichting* niet voor niets uitdrukkelijk op gewezen dat incidenteel ook de rechter – in zijn verschillende gerechtelijke hoedanigheden – een rol speelt in het toezicht op de taakuitoefening van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten.

Het zou natuurlijk te ver voeren om op deze plaats – ook “alleen maar” uit een oogpunt van toezicht – de ondertussen toch al vrij uitgebreide jurisprudentie te analyseren waarin de uitoefening van het toezicht op de AIVD en de MIVD rechtstreeks of onrechtstreeks, impliciet dan wel expliciet, aan de orde is. Hierna wordt slechts uit rechterlijke uitspraken in enkele aansprekende zaken, in het bijzonder de twee zgn. De Telegraaf-zaken, een beperkt aantal passages gepresenteerd die – ook blijkens de gesprekken die werden gevoerd – op zich veelzeggend (kunnen) zijn of worden voor mogelijke ontwikkelingen van het stelsel van intern en extern toezicht op de genoemde diensten. Zij markeren in zekere zin dus (de discussie over) de huidige stand van het rechterlijk toezicht.

De selectie van deze passages werd ingegeven door twee vragen. Ten eerste door de vraag hoe “de” rechter omgaat met de legitieme belangen bij geheimhouding die in het geding zijn bij onderzoek naar de werking van inlichtingen- en veiligheidsdiensten en welke rol hij zichzelf toebedeelt bij de beoordeling van die belangen. Ten tweede door de vraag welke rol de CTIVD speelt in de oordeelsvorming van de rechter. Het gaat hierna dus in het geheel niet om een juridische analyse van de betrokken uitspraken of een persoonlijk oordeel over de merites van de zaken in kwestie.

6.1. Hoge Raad: 5-9-2006 en 15-11-2011: Het gebruik van ambtsberichten in strafzaken

In het bekende arrest d.d. 5 september 2006 heeft de Hoge Raad formeel ruimte gemaakt voor de toelaatbaarheid van de ambtsberichten van de diensten in het strafproces. Er wordt in dit arrest uitvoerig ingegaan op de rol die de rechter – naast het Parlement en de CTIVD – kan en soms moet spelen in het toezicht, vooraf en achteraf, op het optreden van de diensten (LJN AV4122). In het bijzonder in de beschouwing in 4.8. over de toetsing van de betrouwbaarheid van “het overgedragen materiaal” staan diverse overwegingen die het stelsel van toezicht direct en ten volle raken.

Als er in een strafzaak, zo stelt de Hoge Raad, “een onderbouwd beroep” wordt gedaan op de onbetrouwbaarheid van het materiaal zodat dit naar het oordeel van de verdediging niet tot het bewijs kan dienen, dient de strafrechter de gegrondheid van die stelling te onderzoeken, waarbij de verdediging de gelegenheid moet hebben om de betrouwbaarheid van dat materiaal aan te vechten en te (doen) onderzoeken, eventueel door getuigen te doen horen, bijvoorbeeld door de rechter-commissaris. Daarbij dient de strafrechter rekening te houden met enerzijds de bijzondere positie van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten die veelal tot geheimhouding noopt, en anderzijds de verdedigingsrechten van de verdachte als bedoeld in artikel 6, lid 3, EVRM.

De vervolgvraag hoe dit onderzoek dient te worden verricht en in welke gevallen de conclusie moet zijn dat het materiaal vanwege gebreken in de mogelijkheden om dat materiaal te toetsen en aan te vechten niet tot het bewijs kan worden gebezigd, valt volgens de Hoge Raad niet in algemene zin te beantwoorden. Wel dient de rechter te streven naar compensatie van eventuele beperkingen van de rechten van de verdediging door andere – “bij wat is aangevoerd passende” – wegen te zoeken teneinde de betrouwbaarheid van het materiaal te onderzoeken.

In een uitspraak d.d. 15 november 2011 met betrekking tot het arrest van het gerechtshof te 's-Gravenhage d.d. 2 oktober 2008 in de zogenaamde Piranha-zaak (veroordeling van (een) verdachte(n) – kort gezegd – wegens deelname aan een organisatie die het plegen van terroristische misdrijven tot oogmerk had) borduurt de Hoge Raad onder meer voort op het hiervoor genoemde arrest (overwegingen 5.2. en 5.3.) in relatie tot het gebruik tot bewijs van een (deel van) een cruciaal telefoongesprek dat door de verdachte werd gevoerd, het zogenaamde apothekersgesprek (LJN: BP7544). De verdediging had gesteld dat “ dat materiaal” onvoldoende op betrouwbaarheid kon worden getoetst en had hierom gevraagd om toevoeging van de weergave van alle telefoongesprekken die door de AIVD van de verdachte en haar familieleden waren opgenomen en eveneens om het horen van de medewerker die achter een pseudoniem schuilging.

Deze verzoeken werden door het hof op 24 januari 2008 toegewezen maar ketsten af op een ambtsbericht van het hoofd van de AIVD d.d. 7 maart 2008 waarin deze schreef op grond van artikel 15 WIV niet te zullen voldoen aan die verzoeken. Hierop vroeg de verdediging om – bij wijze van compensatie – het (plaatsvervangend) hoofd dan wel iemand anders van de AIVD als getuige te kunnen horen, zonodig op afgeschermd wijze. Deze verzoeken werden door het hof afgewezen met het argument dat het, gelet op de houding van de AIVD niet te verwachten was dat de toevoeging van de bedoelde gesprekken binnen een aanvaardbare termijn kon worden gerealiseerd en dat het – in het verlengde hiervan – onaannemelijk was dat de bedoelde personen binnen een aanvaardbare termijn ter terechtzitting zouden verschijnen. Bovendien was er volgens het hof – verwijzend naar onder meer het verhoor in eerste aanleg van de landelijk officier van justitie terrorismebestrijding – op dat moment “voldoende informatie voorhanden (...) ter toetsing van het handelen van de AIVD”.

De Hoge Raad toonde wel een zeker begrip voor de beslissing van het hof maar vond toch dat – gelet op de belangrijke rol van dat ene telefoongesprek en gelet op de summier inhoud van het ambtsbericht van de AIVD – dat het zijn beslissing breder, nader, had moeten motiveren en hierbij met name aandacht had moeten schenken aan de vraag “of het mogelijk zou zijn de telefoongesprekken waarop het verzoek betrekking had te verstrekken met verhulling van gegevens die op grond van artikel 15 WIV door de AIVD niet konden worden geopenbaard”. Hierom vernietigde de Hoge Raad de uitspraak van het hof en verwees de zaak voor nieuwe behandeling naar het gerechtshof te Amsterdam.

Deze beslissing lag overigens in de lijn van de conclusie van de advocaat-generaal A. Machielse. In zijn advies maakt hij duidelijk dat hij moeite, grote moeite, heeft met het uiterst formele ambtsbericht van de AIVD waarin de terbeschikkingstelling van de transcriptie van de telefoongesprekken werd geweigerd: “Dat het moeilijk is om begrip op te brengen voor de beslissing van de AIVD (...)” Hij kan zich desalniettemin ook niet vinden in de motivering van de afwijzing van het verzoek van de verdediging door het hof: “Maar de motivering van deze afwijzing is nu niet bepaald helder.” Dit wil niet zeggen dat hij het over de hele linie eens is met de verdediging. Hij vindt dat zij “een beetje te kort door de bocht” gaat met de stelling dat er – omdat mogelijk ontlastend materiaal was onthouden door de AIVD – geen sprake meer kon zijn van een eerlijk proces in de zin van artikel 6, lid 1 van het EVRM:

“De rechtspraak van de Hoge Raad toont immers aan dat het enkele feit dat de AIVD niet het achterste van zijn tong laat zien en informatie binnenskamers houdt nog niet onontkoombaar tot een schending van artikel 6 EVRM leidt.”

Hierbij verwijst hij vervolgens naar het arrest van 5 september 2006 en recente rechtspraak van het EHRM en komt (overweging 5.20) tot dezelfde slotsom: “Het is dus niet zo dat het ontbreken van de mogelijkheid de hand te leggen op informatie die berust bij de AIVD aan het strafproces reeds de eerlijkheid ontnemt.” Deze tussenconclusie roept in zijn ogen evenwel het algemene vraagstuk op hoe er moet, mag of kan worden omgegaan met staatsgeheime informatie in strafrechtelijke rechtsgedingen. Hierbij overweegt hij:

“Maar ik ontwaar ook een bezwaar tegen de Nederlandse regeling van toezicht op de AIVD. In de zaken waarin het EHRM te maken kreeg met vragen over heimelijke informatie-operaties was er telkens toch een rechterlijke instantie die toezicht hield. Uiteindelijk was het de beslissing van een rechter om materiaal al dan niet ter beschikking te stellen. Deze rechter kon zich telkens wel volledig laten informeren. In Nederland ontbreekt zo een rechterlijke voorziening. De commissie van toezicht betreffende de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten ontbeert de bevoegdheden die aan een rechter toekomen. De commissie kan bijvoorbeeld geen opdrachten geven aan de AIVD om materiaal in het kader van een strafproces ter beschikking te stellen. Inschakeling van de Nationale ombudsman biedt evenmin soulaas. Men kan zich wel wenden tot de verantwoordelijke ministers, maar

de inlichtingen- en veiligheidsdiensten opereren onder hun verantwoordelijkheid. Van een onafhankelijke positie is daarom geen sprake. De landelijke officier terrorismebestrijding functioneert als liaison tussen de inlichtingendiensten en de opsporing en is reeds daarom ook niet een kansrijk loket waartoe de verdediging in een strafzaak zich kan wenden. Het ontbreekt in de Nederlandse situatie dus aan een van de waarborgen waaraan het EHRM grote waarde toekent, het toezicht van een onafhankelijke rechter. Het lijkt mij alleszins het overwegen waard om in Nederland een instantie in het leven te roepen die te vergelijken is met de “disclosure judge”, zoals die in Noord-Ierland bestaat. Dat zou een belangrijke waarborg betekenen in het strafproces en voorkomen dat de redenen van de AIVD om materiaal niet ter beschikking te stellen niet alleen volkomen duister blijven maar ook op geen enkele manier toetsbaar zijn.”

Zonder hier met de advocaat-generaal Machielse in discussie te willen gaan over dit voorstel kan er wel op worden gewezen dat het recente voorstel van de minister van Justitie K. Clarke om voor de behandeling van “national security cases” een bepaald soort “closed material proceedings” in het Verenigd Koninkrijk in te voeren van velerlei kanten op verzet stuit.²² Zijn argument om hiertoe over te gaan kan niet op veel bijval rekenen:

“We seek to produce a system whereby our public and allies can be reassured that these matters will be handled sensitively in this country. People will share intelligence with us knowing that it will be used properly, will not be misused and will not be disclosed in areas where it would do damage.”

Een voormalige “director of public prosecutions” verklaarde:

“These unprecedented proposals are an audacious attack on the fundamental principle of British justice: that you should be able to know, and to challenge, the claims which are made against you.”

6.2. De eerste De Telegraaf-BVD/AIVD-zaak

De kluwen van rechtsgedingen die tot deze zaak behoren, begon in januari 2006 met publicaties in De Telegraaf over staatsgeheime informatie over onderzoek van de BVD naar een criminele organisatie. Mede naar aanleiding van de strafzaak die daarop startte in de richting van De Telegraaf en de twee betrokken journalisten, kwam het tot een civiel kort geding waarin werd gevorderd dat de Staat alle onderzoeken en het gebruik van bijzondere bevoegdheden ten aanzien van de bedoelde journalisten zou staken. Van de kant van de Staat werd aangevoerd dat hij hieromtrent geen uitspraak kon doen en de eisers in overweging had gegeven om een klacht in te dienen en zo de CTIVD te activeren. Dit hadden de eisers evenwel afgewezen; zij zagen

²² O. Bowcott, “Ministry of Justice sounds warning over secret hearings”, *The Guardian*, 4-3-2012.

dus zelf af van de inschakeling van een commissie “die wel toegang heeft tot alle relevante middelen”. Mede hierom diende volgens de Staat de vordering te worden afgewezen. De voorzieningenrechter ging hier echter totaal niet in mee, repte niet eens van een mogelijke rol voor de CTIVD maar gebod de Staat de toepassing van de bijzondere bevoegdheden te staken etc. (Rechtbank 's-Gravenhage, 21-6-2006, LJN AX9008).

In het daaropvolgend spoedappel d.d. 31-8-2006 bij het gerechtshof 's-Gravenhage (LJN:AY7004) kwam de mogelijkheid om de CTIVD in te schakelen wel aan de orde. De journalisten hadden ondertussen weliswaar de Commissie geadieerd maar omdat een onmiddellijke beslissing omtrent het staken van onderzoeken van groot belang was, kon een beslissing van de CTIVD omtrent de al dan niet behoorlijke toepassing van bijzondere bevoegdheden op dit punt niet worden afgewacht, aldus het hof. Anders lag het volgens het hof met de onderdelen van het vonnis die betrekking hadden op de rechtmatigheid van de gegevens die door de AIVD waren verzameld. De CTIVD was heel zeker bevoegd en in staat om te bezien of hun vergaring rechtmatig was gebeurd. Dit leidde tot de toewijzing dat het de AIVD werd verboden om alle materiaal dat met behulp van de toepassing van bijzondere bevoegdheden was verkregen, ter hand te stellen van het Openbaar Ministerie “zolang de commissie niet heeft geoordeeld dat de verkrijging daarvan rechtmatig was”.

Tegen dit arrest werd door De Telegraaf beroep in cassatie en door de Staat incidenteel cassatieberoep ingesteld. De Hoge Raad besliste op 11 juli 2008 om beide beroepen te verwerpen (LJN: BC8421). Van belang in dit arrest is niettemin het antwoord op de vraag of “het hof zijn beslissing (ten onrechte) afhankelijk had gemaakt van het oordeel van de Commissie van Toezicht op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten?” In het bijzonder omdat de klachtprocedure waarin de Commissie haar oordeel geeft, volgens de verdediging geen “effective remedy” in de zin van artikel 13 EVRM is:

“nu de commissie geen rechtmatigheidstoets maar slechts een behoorlijkheidstoets pleegt uit te voeren, zij geen onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie is en de procedure ook in andere opzichten niet aan de eisen van art. 6 EVRM voldoet”.

De Hoge Raad oordeelde dat het hof zich helemaal niet afhankelijk had gesteld van het oordeel van de CTIVD en dat De Telegraaf c.s. hierom belang misten bij de klachten die zij op dit punt hadden uitgesproken. Hij kwam zodoende niet meer toe aan het antwoord op de subvraag of de klachtprocedure in de WIV al dan niet een “effective remedy” is.

Het onderzoek van de CTIVD waarvan hiervoor sprake is, werd door de Commissie ingesteld op verzoek van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en werd bij brief van 29 juni 2006 gemeld bij de voorzitters van de Tweede en Eerste Kamer. In het desbetreffende rapport zet de Commissie om te beginnen uitvoerig uiteen waarin haar onderzoek “naar de rechtmatigheid van het operationele onderzoek van de AIVD naar het uitlekken van

staatsgeheimen, inclusief de beweerde inzet van bijzondere bevoegdheden tegen journalisten” bestaat.²³ Vervolgens bespreekt zij niet alleen het gebruik van bijzondere bevoegdheden als zodanig in dat AIVD-onderzoek maar ook (het juridisch kader van) hun gebruik ten overstaan van personen die beschikken over een volledig respectievelijk beperkt verschoningsrecht en in het bijzonder ten opzichte van journalisten. De vaststellingen van de CTIVD logen er niet om:

- Het aftappen van de telefoon van één non-target was niet in overeenstemming met het vereiste van subsidiariteit;
- Er waren verschillende afgetapte telefoongesprekken uitgewerkt die geen betrekking hadden op de zaak over het lek;
- Er waren enkele uitwerkingen van een telefoontap terwijl hier nog geen toestemming voor was gegeven;
- De AIVD had ten onrechte twee telefoonnummers afgetapt die ten onrechte aan een target van de AIVD waren toegekend.

Gegeven deze vaststellingen ligt het voor de hand dat de Commissie haar rapport afrondde met een reeks van aanbevelingen om herhaling van zulke fouten te voorkomen. Zij concludeerde trouwens ook dat deze tekortkomingen “geen invloed (hebben) op de rechtmatige verkrijging van de gegevens die door middel van de ambtsberichten extern zijn verstrekt”.

Deze zaak kende op 29 november 2011 overigens nog een vervolg in een arrest van de Hoge Raad waarin deze de uitspraak van het Haagse hof ten dele vernietigde, ten dele verminderde en voor het overige verwierp in de strafzaak tegen een voormalig medewerker van de BVD/AIVD (LJN: BU6207). In dit arrest spelen vanzelfsprekend de geheimhoudingsartikelen uit de WIV een belangrijke rol. Met name is hier de passage van belang over welke de gevolgen zijn van mogelijke geheimhouding van gegevens:

“Indien evenwel de rechter ter terechtzitting, al dan niet naar aanleiding van een verzoek of verweer van de verdediging, van oordeel is dat het verdedigingsbelang vergt dat onder de geheimhoudingsplicht vallende gegevens door de verdachte worden geopenbaard, zal de rechter de hier conflicterende belangen dienen af te wegen. Richtsnoer daarbij is of ingeval die gegevens niet alsnog kunnen worden geopenbaard, nog sprake kan zijn van een fair proces als bedoeld in artikel 6 EVRM. Indien de rechter tot het oordeel komt dat kennisneming van de geheime gegevens vanuit een oogpunt van die verdragswaarborg noodzakelijk is en de handicap die de verdediging hierdoor ondervindt niet in voldoende mate wordt gecompenseerd door de gevolgde procedure, zal hij zich ervan dienen te vergewissen – bijvoorbeeld door daaromtrent de in aanmerking komende ambtenaar/ambtenaren van de AIVD te horen – of de geheimhoudingsplicht ten aanzien van de gegevens onverkort wordt gehandhaafd. Indien dat het geval is zal daaraan de gevolgtrekking moeten

²³ Toezichtsrapport van de CTIVD nr. 10 inzake het onderzoek van de AIVD naar het uitlekken van staatsgeheimen, *Kamerstukken II* 2006/07, 29 876, nr. 19 (bijlage), beschikbaar op www.ctivd.nl.

worden verbonden dat van een eerlijk proces geen sprake kan zijn en zal de officier van justitie niet-ontvankelijk moeten worden verklaard in de vervolging.”

6.3. De tweede De Telegraaf-AIVD-zaak

Deze zaak is juridisch niet minder ingewikkeld dan de eerste zaak. Het gaat hier om een zaak waarin blijkens een ambtsbericht van de AIVD een van zijn medewerksters staatsgeheime informatie zou hebben gedeeld met haar partner (een ex-medewerker van de AIVD) en met een journaliste. Voor ons doel kan hier om te beginnen worden verwezen naar een (civiel) kort geding van De Telegraaf tegen de Staat bij de rechtbank in Amsterdam op 23 juli 2009 (LJN: BJ3552). Net als in de eerste zaak in 2006 ging het ook hier onder meer om de stopzetting van het gebruik van bijzondere bevoegdheden door de AIVD en het verbod om informatie – in de meest ruime zin – ter hand te stellen van het Openbaar Ministerie “totdat de Commissie van Toezicht zich heeft uitgesproken over een door (de journaliste) op grond van de WIV in te dienen klacht”. De voorzieningenrechter wees deze beide (en andere) vorderingen toe. Opmerkelijk is niettemin dat de rechter zich hier duidelijk uitspreekt over het antwoord op de vraag of de klachtprocedure in de WIV al dan niet een “effective remedy” verschaft. Zijn antwoord valt negatief uit:

“Onder deze omstandigheden (...) is de voorzieningenrechter van oordeel dat met het wettelijk toezichtstelsel en met de klachtmogelijkheden achteraf (...) geen “effective remedy” als bedoeld in artikel 13 EVRM voorhanden is. Het zal immers enige tijd duren alvorens de Commissie van Toezicht zich hierover zal uitspreken. Het zou onomkeerbare gevolgen kunnen hebben indien de AIVD in die tussentijd van zijn bevoegdheden en van de verkregen informatie gebruik zou maken. De klachtprocedure op grond van de WIV is bovendien anders van aard dan een rechterlijk oordeel en kan niet in alle gevallen leiden tot voorzieningen zoals in dit kort geding gevorderd. Ook de ter zitting door de Staat gedane uitnodiging aan de voorzieningenrechter om vertrouwelijk kennis te nemen van de informatie waarover de Staat beschikt, verschaft geen “effective remedy”. Niet alleen omdat eisers daarmee niet hebben willen instemmen, maar ook omdat dit geen soulaas biedt voor het voortduren van de bevoegdheden en gebruikmaking van de verkregen informatie of terhandstelling aan het Openbaar Ministerie door de AIVD. De slotsom luidt dat eisers ook bij hun overige vorderingen voldoende spoedeisend belang hebben.”

Niettemin besliste de rechter dat de journaliste aan de veroordeling van de Staat (om de CTIVD de kans te geven een onderzoek in te stellen) “geen rechten kan ontlenuen indien zij niet binnen één maand na heden een klacht indient op grond van de WIV bij de minister van BZK”.

Overigens schonk de rechter – mede op vraag van de eisers – ruim aandacht aan toezichtsrapport nr. 19 dat door de CTIVD werd opgesteld over onder meer de inzet van bijzondere bevoegdheden

tegen (beperkt) verschoningsgerechtigden zoals journalisten. In dit rapport wordt aangegeven dat hier zowel bij “targets” als bij “non-targets” terughoudend mee moet worden omgegaan en dat als het toch geboden lijkt, aan alle wettelijke vereisten, waaronder de vereisten van noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit, moet worden voldaan. In het geval van een “non-target” via dewelke de AIVD informatie wil krijgen over een “target”, moet de inzet van bijzondere bevoegdheden worden onderworpen aan “een extra zware toetsing”. Indien de “non-target” beschikt over verschoningsrecht, valt een inbreuk op diens rechten vrijwel nooit te rechtvaardigen.

Op 13 oktober 2009 deed het Amsterdamse hof uitspraak in het hoger beroep van de Staat tegen vorenstaand vonnis (LJN: BK0003). Hierin bekrachtigde het hof dit vonnis en nam in belangrijke mate de beschouwingen van de voorzieningenrechter over. Veel scherper dan deze stelt het hof evenwel dat het de Staat niet kan volgen in het standpunt dat de openbaarmaking van de bedoelde gegevens kan worden gezien als een zó ernstige aantasting of bedreiging van de integriteit en het functioneren van de AIVD dat ook de nationale veiligheid rechtstreeks in het geding is. Met name, vervolgt het hof, valt niet in te zien in welk opzicht de publicatie van de journalisten het vertrouwen van buitenlandse inlichtingendiensten in de AIVD kan hebben geschaad, mede in aanmerking genomen dat het artikel ook vermeldt (en de Staat niet bestrijdt) dat in de desbetreffende landen reeds forse kritiek op het functioneren van de eigen inlichtingendiensten naar buiten was gebracht. Dat de AIVD reden had om een en ander te onderzoeken: ja, maar dit vermoeden is niet zonder meer te beschouwen als een rechtvaardiging voor onderzoekshandelingen waardoor het journalistieke verschoningsrecht, dat verdragsrechtelijk bescherming krijgt als essentieel onderdeel van de informatievrijheid, wordt doorbroken. En wat verderop: gelet op het maatschappelijk belang bij de instandhouding van de voorwaarden voor een vrije nieuwsgaring heeft de Staat in dit geding “onvoldoende gesteld dat het werkelijk onvermijdelijk was om te grijpen naar onderzoeksmethoden die er naar hun aard op gericht waren het journalistieke verschoningsrecht van zijn effect te ontdoen”.

Op de zitting bleek tot slot dat in de strafzaken tegen de als “het lek” beschouwde AIVD-medewerkster en haar partner het onderzoek ter terechtzitting reeds een aanvang had genomen. Dit betekende volgens het hof “dat door of namens deze twee verdachten bij de strafrechter verweer gevoerd zal kunnen worden ten aanzien van de rechtmatige verkrijging van de hier door De Telegraaf cs bedoelde gegevens uit het AIVD-onderzoek”.

In deze strafzaken werd op 14 juli 2010 uitspraak gedaan door de rechtbank te Haarlem (LJN: BN1191). Om die uitspraken te kunnen begrijpen moet men weet hebben van het advies dat de CTIVD op 10 november 2009 had vastgesteld in de klachtprocedure die in augustus 2009 door De Telegraaf bij de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties was gestart.²⁴ De CTIVD adviseerde om de klacht van de hoofdredacteur op alle onderdelen ongegrond te

²⁴ Dit advies is bij uitzondering openbaar gemaakt door de minister van Binnenlandse Zaken en koninkrijksrelaties. Het is te vinden op www.ctivd.nl, onder “overige publicaties”.

verklaren. Met betrekking tot de klacht van de beide journalisten was het advies om het deel van de klacht dat de journalisten niet had mogen worden aangemerkt als “targets”, ongegrond te verklaren en het subsidiaire deel van de klacht:

“betrekking hebbende op het schenden van de beginselen van subsidiariteit en proportionaliteit ten dele gegrond te verklaren, namelijk ten aanzien van het schenden van het beginsel van proportionaliteit bij de initiële inzet van de bijzondere bevoegdheden. Ten aanzien van één (impliciet) klachtonderdeel, te weten het uitwerken en vastleggen van enkele gesprekken die op de telefoontap op Jolande van der Graaf zijn binnengekomen, en die geen betrekking hadden op het onderzoek naar het lek binnen de AIVD, adviseert de Commissie de klacht gegrond te verklaren.”

Wat besliste nu de Rechtbank Haarlem (LJN: BN1191 en BN1195)? Omdat de vonnissen gelijkkluidend zijn volstaat het hier om te verwijzen naar de uitspraak in BN1191. De verdediging was gegaan voor niet-ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie maar de rechtbank ging hier niet in mee:

“In de aard van het AIVD-onderzoek ligt besloten dat delen van het onderzoek geheim zijn, hetgeen met zich brengt dat niet alle in dat onderzoek verkregen informatie aan het dossier is toegevoegd. Het onderzoek van de AIVD – met uitzondering van het genoemde beeldmateriaal aangaande het KWAS-document – is echter voldoende toetsbaar gebleken voor zowel de verdediging als de rechtbank. Van onzorgvuldigheden, onjuistheden of onrechtmatigheden in het AIVD-onderzoek die dienen te leiden tot niet-ontvankelijkheid van de officier van justitie, is de rechtbank niet gebleken (...). De rechtbank concludeert dat het Openbaar Ministerie ontvankelijk is in zijn vervolging en dat er geen redenen zijn voor schorsing van de vervolging.”

Vervolgens komt de rechtbank toe aan de vraag naar de rechtmatigheid van (de verkrijging van) het bewijs. Hier stelt hij zich ook op het standpunt dat de WIV:

“in beginsel geen structurele taak toekent aan de strafrechter bij de toetsing van de rechtmatigheid van de werkzaamheden van de veiligheidsdiensten. Echter, van dit standpunt wordt afgeweken in het geval zich een uitzondering voordoet die aanleiding moet geven de rechtmatigheid van de verkrijging van de in de ambtsberichten vervatte informatie te onderzoeken.”

In dit onderzoek grijpt de rechtbank terug op het zojuist besproken advies van de CTIVD en onderschrijft expliciet het oordeel van de Commissie “dat het plaatsen van een telefoontap op een nummer in gebruik bij (...) , gelet op de concrete omstandigheden van het geval, tot 4 juni 2009 disproportioneel en derhalve onrechtmatig was”. En zij verbindt hier vervolgens (met beroep op de Amerikaanse “fruits of the poisonous tree”- doctrine) de consequentie aan dat het

bewijsmateriaal dat is voortgevloeid uit het onrechtmatig afluisteren van (...) ook in de zaak van de verdachte als onrechtmatig verkregen zal worden aangemerkt en dus buiten beschouwing moet blijven. “Hierdoor bestaat er onvoldoende wettig bewijs om tot een veroordeling te komen. Gelet hierop dient verdachte van alle haar ten laste gelegde feiten te worden vrijgesproken.”

Het Openbaar Ministerie heeft hoger beroep aangetekend tegen dit vonnis bij het gerechtshof in Den Haag. De eerste zitting staat gepland in april 2012.²⁵

6.4. Rechtbank 's-Gravenhage: 21-10-2011: Het toezicht op het onderzoek van de AIVD

In deze zaak sprak de rechtbank een verdachte vrij van het deelnemen aan een Tamil-organisatie die tot oogmerk het plegen van terroristische misdrijven heeft maar veroordeelde hem wel tot het als leider deelnemen aan een (van rechtswege verboden) organisatie die het plegen van misdrijven tot oogmerk heeft (LJN: BU2066). De verdediging had evenwel gevraagd om aanhouding van de zaak met onder meer als argument dat er op grond van de WIV een klacht was ingediend over het onderzoek van de AIVD dat had geleid tot het uitbrengen van het betrokken ambtsbericht, en dat het oordeel van de minister over deze klacht diende te worden afgewacht “aangezien dat oordeel van belang is voor de beoordeling van de zaak tegen verdachte en zijn vermeende medeplegers”. De rechtbank wees dit verzoek echter af:

“Zelfs al zou de AIVD bij zijn onderzoek zijn boekje te buiten zijn gegaan – de rechtbank heeft daarvoor in het dossier overigens geen enkele aanwijzing gevonden – en het oordeel van de minister negatief voor de AIVD uitvallen, dan nog hoeft dat geen gevolgen voor deze zaak te hebben nu de strafrechter niet aan dat oordeel is gebonden. De AIVD houdt zich immers niet bezig met opsporing en verricht geen strafrechtelijk onderzoek. Er is dus geen reden om de zaak aan te houden.”

Ook de argumenten van de verdediging dat het Openbaar Ministerie niet ontvankelijk moest worden verklaard in de strafvervolging werden door de rechtbank niet aangenomen. De verdediging had onder meer aangevoerd dat de start van het onderzoek onrechtmatig is geweest omdat het onderzoek van de AIVD ten onrechte was gepresenteerd als een WIV-onderzoek omdat het in feite:

“een onderzoek betrof om het starten van een strafrechtelijk onderzoek te faciliteren of te vergemakkelijken, hetgeen naar het oordeel van de verdediging onacceptabel is. Bovendien valt niet uit te sluiten dat de AIVD bij zijn onderzoek heeft samengewerkt met of informatie

²⁵ Zie artikel van P. Wierenga in *De Pers* d.d. 15-16 februari 2012 (“Kafka in het kwadraat”) <http://www.depers.nl/binnenland/630850/Kafka-in-het-kwadraat.html>.

heeft ontvangen van de Sri Lankaanse inlichtingendiensten, die als een discutabele bron hebben te gelden. Voorts heeft het Openbaar Ministerie, nadat het AIVD-onderzoek al was afgesloten, aan de AIVD gevraagd actief onderzoek te verrichten aan door het Openbaar Ministerie aan de AIVD ter beschikking gestelde DVD's, waardoor naar het oordeel van de verdediging de door de Hoge Raad gestelde grenzen tussen opsporings- en inlichtingenwerk verder zijn afgebrokkeld.”

Na een uitvoerige uiteenzetting over de gevallen waarin het Openbaar Ministerie niet-ontvankelijk kan worden verklaard komt de rechtbank tot de vaststelling:

“dat de AIVD geen opsporingsonderzoek naar strafbare feiten verricht. De controle op het werk van de AIVD ligt om die reden niet bij de strafrechter maar bij de commissie van toezicht betreffende de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Op geen enkele wijze is aannemelijk geworden dat het Openbaar Ministerie beperkingen in/aan de eigen opsporingsbevoegdheden of aan die bevoegdheden verbonden waarborgen heeft omzeild door de AIVD zijn bevoegdheden ten behoeve van de strafvordering te laten uitoefenen en de resultaten daarvan via een ambtsbericht aan de landelijke officier van justitie voor terrorismebestrijding in het strafrechtelijk onderzoek te laten inbrengen. Ook is niet aannemelijk geworden dat het Openbaar Ministerie op enig moment bewust gebruik heeft gemaakt van mogelijk onbevoegd door de AIVD verkregen informatie. Dat de AIVD onderzoek heeft verricht aan door het Openbaar Ministerie aan de dienst aangeleverde DVD's maakt dat niet anders. Het betrof hier immers DVD's die rechtmatig, te weten tijdens doorzoeken onder leiding van diverse rechters-commissaris, in beslag waren genomen en geen rechtsregel belet het Openbaar Ministerie voor onderzoek daaraan de bijstand van de AIVD te vragen. Het verweer moet dus worden verworpen.”

De rechtbank verwierp overigens ook het verweer van de verdediging dat het bewijsmateriaal dat was voortgevloeid uit het onderzoek van de AIVD van het bewijs diende te worden uitgesloten “aangezien het onderzoek van de AIVD onrechtmatig is”. Er was immers niet aannemelijk geworden dat het bewijsmateriaal door een verzuim bij het voorbereidend onderzoek was verkregen.

6.5. Raad van State: 30-11-2011: De overdracht van stukken aan de rechter

In deze tussenuitspraak op een hoger beroep tegen de weigering van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties om een verklaring van geen bezwaar af te geven komt de afdeling onder verwijzing naar de grondslagen en de bepalingen van de WIV en met beroep op vrij recente jurisprudentie van het EHRM tot de conclusie dat het slechts onder stringente voorwaarden zo kan zijn (overweging 2.5.4.):

“dat het belang van die veiligheid (van de staat, CF) een gerechtvaardigde grond kan zijn om de wederpartij kennisneming te onthouden van bewijsstukken waarvan de rechter wel kennisneemt”.

Een van die eisen is dat de rechter bevoegd moet zijn en in de gelegenheid moet worden gesteld te onderzoeken en te beslissen of zo een beperkte kennisneming noodzakelijk en gerechtvaardigd is. Hij dient daarbij een afweging te maken tussen het belang van de staatsveiligheid dat wordt gediend met vertrouwelijkheid en het belang van de wederpartij bij kennisneming van het tegen haar ingebrachte bewijs. Aan deze en andere eisen is dus niet voldaan als de rechter kennisneemt van stukken waarvan de kennisneming aan een partij is onthouden en mede op basis van die stukken de zaak beoordeelt, zonder dat hij van tevoren op de hiervoor uiteengezette wijze heeft beoordeeld en beslist of en in hoeverre beperkte kennisneming van die stukken is gerechtvaardigd.

Omdat de mogelijke gerechtvaardigdheid van de onthouding van kennisneming van de omstreden stukken in het onderhavige geval nog niet was beoordeeld, heropent de afdeling nu haar onderzoek en stelt de minister alsnog in de gelegenheid om die stukken over te leggen:

“Indien de minister mededeelt dat alleen de afdeling zal mogen kennisnemen van de stukken, zal de afdeling beslissen over de gerechtvaardigdheid daarvan. Als de afdeling tot het oordeel komt dat voor die beperkte kennisneming geen gewichtige redenen zijn, zal zij de stukken terugzenden aan de minister. De minister zal in de gelegenheid worden gesteld zich te beraden of hij de stukken alsnog wil overleggen zonder het voorbehoud dat uitsluitend de afdeling daarvan zal mogen kennisnemen.”

7. De rapporten van vier onderzoekscommissies over het toezicht

Hiervoor werd bij herhaling verwezen naar de rol die de rapporten van de Commissie-Havermans en van de Commissie-Dessens hebben gespeeld in de beschouwingen van deze en gene toezichthouder over de feitelijke werking van het toezicht op de AIVD en de MIVD. Hierna wordt – zoals verantwoord in de algemene inleiding – dieper ingegaan op de aandacht die niet alleen deze beide commissies maar ook de Commissie-Suyver en de Commissie-Davids in hun rapporten hebben gegeven aan het toezicht op de beide diensten. Bieden hun rapporten – de vrucht van diepgaand onderzoek – een zekere meerwaarde voor het inzicht in de organisatie en werking van het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten? Bij de beantwoording van deze vraag moet vanzelfsprekend goed in het oog worden gehouden dat sommige rapporten al weer enkele jaren oud zijn en dat de aanbevelingen die erin stonden, niet alleen geheel of ten dele zijn overgenomen maar ook op de een of andere manier in praktijk zijn gebracht.

7.1. Het rapport van de Commissie-Havermans (2004)

De commissie is in haar rapport *De AIVD in verandering* positief over de waarde van de Commissie IVD voor zowel de Tweede Kamer als de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en de AIVD zelf (p. 87-90, 216). “Het is een instrument waarmee zorg gedragen kan worden voor een vertrouwelijke verantwoording rond het functioneren en de organisatie van de AIVD. De commissie komt tot de conclusie dat de Commissie IVD ruimhartig door de minister en de AIVD wordt ingelicht”. Deze conclusie wordt wel gevolgd door een minder positieve vaststelling: “Het aantal en de diepgang van debatten over specifieke onderwerpen is echter gering.”

In het rapport worden verder bepaald geen doekjes gewonden om de conclusies waar het gaat om – in de termen van dit rapport – het ministeriële toezicht op de AIVD. Sprekend over het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (p. 214) wordt onverbloemd gesteld dat er “meer inhoud” moet worden gegeven aan de sturende rol van het ministerie en dat voor een integrale sturing van de dienst “de minister en de secretaris-generaal (en de noodzakelijke ambtelijke ondersteuning) beter op de hoogte moeten worden gebracht van operationele aangelegenheden”:

“Dit impliceert dat de minister en de SG een adequate kwantitatieve en kwalitatieve ambtelijke ondersteuning hebben. De commissie acht de ambtelijke ondersteuning van de SG en de minister op het AIVD dossier onvoldoende.”

Waar het gaat om de (ver)houding van het ministerie van Algemene Zaken (p. 214-215) tot de AIVD is – volgens het rapport – weliswaar sprake van “een gespannen relatie” maar is er inmiddels “een werkbare relatie” ontstaan. In hoeverre die ongemakkelijke verhouding wellicht te maken heeft met het feit dat het ministerie “feitelijk weinig mogelijkheden” heeft om “sturing te geven aan de uitvoering en prioritering van de buitenlandtaak” wordt niet uitgelegd. Ook de minister van Justitie (p. 215) heeft als coördinerend minister voor terrorismebestrijding “feitelijk geen sturingsmogelijkheden” ten aanzien van de AIVD en is slechts ten dele op de hoogte van de operationele aangelegenheden van de dienst. En het ministerie van Buitenlandse Zaken (p. 215) is gewikkeld in een stevige discussie met de AIVD omtrent de taakverdeling inzake inlichtingenverzameling over het buitenland. Bij dit alles komt dan nog (p. 215) dat de coördinator inlichtingen- en veiligheidsdiensten “niet in staat is tot feitelijke coördinatie” zodat zelfs “nut en noodzaak” van de functie “zoals die nu is vormgegeven” twijfelachtig zijn.

Met betrekking tot de CTIVD (p. 90-91) velt de commissie het oordeel dat zij:

“inmiddels structureel controle kan uitoefenen op de rechtmatigheid van de AIVD. De omvang van de commissie van toezicht en haar staf is naar het oordeel van de commissie echter gering. Dat stelt beperkingen aan de mogelijkheden van controle van de AIVD.”

Ten aanzien van de Algemene Rekenkamer wordt geconcludeerd (p.91-92, 216) dat zij “in het verleden een belangrijke rol heeft gespeeld bij de aanzet tot verbetering van de administratieve organisatie van de AIVD”.

Inzake de rol van de Nationale ombudsman (p.92-93, 216) is vastgesteld dat hij en de AIVD een werkbare procedure hebben afgesproken om op een verantwoorde manier klachten omtrent de AIVD af te handelen. Er zouden in de jaren 1999-2004 slechts drie rapporten zijn uitgebracht. De commissie voegt hier aan toe dat er per jaar wel gemiddeld vrij veel fakeklachten zijn, bijvoorbeeld van mensen die menen dat zij door de AIVD worden gevolgd. Verder wijst de commissie erop dat het soms lastig is voor de Nationale ombudsman om te bepalen hoever hij moet/mag gaan wanneer bijvoorbeeld actiegroepen via hem een rechtmatigheidstoets op het optreden van de AIVD proberen te bewerkstelligen. In het algemeen is de CTIVD evenwel beter geplaatst – zo schrijft zij erbij – voor de uitvoering van zulk een toets dan de Nationale ombudsman. Niettemin zal volgens haar op dit punt “in de toekomst afstemming nodig zijn” tussen beide instanties omdat het voor de ombudsman “soms lastig (is) om positie te bepalen ten opzichte van de Commissie van Toezicht” (p. 216).

Overigens wordt in het rapport melding gemaakt van een werkafpraak tussen de AIVD en de Nationale ombudsman omtrent het bewaren van vertrouwelijkheid inzake bronnen en methoden. “De ombudsman mag alle stukken inzien, mits geheim ook geheim blijft. De substituut krijgt ter plekke inzage in de stukken”; hij kan niet zelf onderzoek instellen in de systemen. Wat op zich merkwaardig is, zo schrijft de commissie, omdat de Nationale ombudsman zodoende over minder (feitelijke) onderzoeksmiddelen beschikt dan de CTIVD.

Het is niet moeilijk te raden in welke richting de voornaamste bijbehorende algemene aanbevelingen van de onderzoekscommissie gaan (p. 11-13).

Ten eerste moet de parlementaire controle op de AIVD worden versterkt. Hiertoe moet de CTIVD “naast een rechtmatigheidstoets, de formele mogelijkheid krijgen tot onderzoek naar de organisatie en het functioneren van de AIVD, inclusief de wijze van sturing en prioritering”. De Commissie moet hiertoe kwantitatief worden versterkt en multidisciplinair worden samengesteld. Zij moet haar bevindingen rapporteren aan de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Zo wordt ook de controle op de AIVD door de Tweede Kamer – plenair en via de Commissie IVD – “meer en beter” mogelijk gemaakt. Per saldo moet dit tezamen met de reguliere controle door de Algemene Rekenkamer “een integrale controle van de organisatie en het functioneren van de AIVD” mogelijk maken. Hierbij hoort dat de afbakening tussen de taken van de CTIVD en de Algemene Rekenkamer duidelijk moet worden vastgesteld. Nu ontbreekt er in elk geval “een controlerend orgaan dat de organisatie en het functioneren regelmatig controleert”.

Ten tweede gaat het om meer ambtelijke ondersteuning voor de minister van Binnenlandse Zaken Koninkrijksrelaties ten behoeve van de sturing van de AIVD. Hij moet regelmatig tussentijds overleg plegen met de andere betrokken ministers (Algemene Zaken, Justitie, Buitenlandse Zaken en Defensie) en coördineert met de minister van Defensie de werkzaamheden van de AIVD en de MIVD. De beleidsvoorbereiding dient plaats te vinden in het CVIN (tezamen met de hoofden van de diensten) onder de gezamenlijke leiding van de secretarissen-generaal van de ministeries van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en Defensie.

7.2. Het rapport van de Commissie-Dessens (2006)

Dit rapport, *Inlichtingen en veiligheid Defensie: kwaliteit, capaciteit en samenwerking*, heeft, zoals de titel duidelijk aangeeft, niet alleen betrekking op de MIVD, maar op het hele inlichtingen- en veiligheid-complex bij Defensie. De inbedding, organisatie, werking en samenwerking van deze dienst speelt er echter wel een heel belangrijke rol in.

Vanuit een oogpunt van (intern) toezicht op de MIVD blijkt dat deze dienst integraal deel uitmaakt van de bestuursstaf van het ministerie van Defensie en als een zelfstandige dienst rechtstreeks is geplaatst onder de secretaris-generaal. De minister van Defensie bepaalt door middel van behoeftstelling de prioriteiten van de MIVD. De minister en secretaris-generaal – en niemand anders! duidelijkheid boven alles! – sturen de MIVD dus rechtstreeks politiek-ambtelijk aan. De dienst ondersteunt evenwel niet alleen hen beiden maar ook de Commandant der Strijdkrachten (J2-taak) door het leveren van strategische en operationele inlichtingen (p. 23-24, 29, 49-50, 111-112). Het zal duidelijk zijn dat de uitvoering van deze belangrijke taak vraagt om strategisch en operationeel zeer deskundige medewerkers (p. 50). Overigens past

een operationele dienst als de MIVD niet altijd naadloos in de cultuur van een ministeriële bestuursstaf. Niet voor niets wordt elders in het rapport de relatie tussen de staf en de MIVD “moeizaam” genoemd (p. 78, 86).

De topstructuur van de MIVD met een directeur, twee plv. directeuren, diverse stafafdelingen en twee in zichzelf ook weer behoorlijk ver onderverdeelde hoofdafdelingen, oogt niet alleen erg hiërarchisch-bureaucratisch maar was het in de ogen van de onderzoekers ook (p. 56-70). De onderzoekers kwamen in elk geval tot de conclusie dat het “ontbreekt aan een managementteam MIVD dat vanuit een integrale verantwoordelijkheid het functioneren van de MIVD voor ogen heeft, zodat de directeur op basis hiervan zijn dienst kan sturen”. Vanuit een oogpunt van intern toezicht binnen de dienst was dit natuurlijk ook geen gelukkige situatie.

Geen wonder dat wordt voorgesteld om de dienst intern zo te herstructureren dat de directie weer rechtstreeks verantwoordelijk wordt voor de taakuitvoering. In samenhang hiermee worden ook de nodige aanbevelingen gedaan voor een herziening van de bedrijfsvoering, ook met het oog op de interne en externe (richting Algemene Rekenkamer) verantwoording van de geheime uitgaven door de betrokken controllers (p. 91-93). Overigens wordt met nadruk verwezen naar de positieve uitkomsten van controles van de Algemene Rekenkamer op “het functioneren van de organisatie” (p. 120).

Ofschoon de (door)werking van de activiteiten van de CTIVD geen voorwerp van onderzoek was maakt de commissie hier toch een enkele opmerking over. Zo wordt gezegd dat de samenwerking tussen de CTIVD en (de Afdeling Juridische Zaken van) de MIVD over en weer “als positief” wordt ervaren (p. 120). En een aantal pagina’s verderop (p. 124) wordt vastgesteld dat de rechtmatigheidstoetsing van de MIVD door de CTIVD zich “goed” ontwikkelt. Er zijn inmiddels enkele stevige rapporten door de Commissie uitgebracht maar “de verhouding tussen de MIVD en CTIVD is goed”. In de conclusies van het rapport wordt dit ook nog eens onderstreept (p. 205-207, 209).

Overigens wordt onomwonden gewezen op de lastige positie van de coördinator, juist ook door het gebrek aan bevoegdheden, iets wat, zegt de commissie “gelet op de wettelijke structuur en het stelsel van ministeriele verantwoordelijkheid onontkoombaar is”. Hij zal zijn rol dus moeten vervullen zonder te beschikken over concrete bevoegdheden met betrekking tot de AIVD en de MIVD. Praktisch gesproken komt dit erop neer dat hij – tezamen met de secretarissen-generaal van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en het ministerie van Defensie, plus de diensthoofden natuurlijk – daadwerkelijk gebruik maakt van zijn initiatiefrecht om hun onderlinge samenwerking te bevorderen (p. 153-154).

Tot slot wordt in dit rapport bij herhaling ingegaan op de verhouding tussen de AIVD en de MIVD en met name op hun onderlinge samenwerking (p. 156-162). Er wordt vastgesteld dat er door de overlappende taken en verantwoordelijkheden niet alleen op een aantal fronten

afstemmingsproblemen zijn maar ook problemen in de sfeer van de doelmatigheid; de mate van ondoelmatigheid wordt zelfs “substantieel” genoemd. Toch wordt nadrukkelijk niet gepleit voor unificatie van de diensten (p. 158):

“Beide diensten hebben een goed te onderbouwen eigen bestaansrecht en één dienst zou weer andere afstemmingsvraagstukken met zich brengen, waarbij voor de MIVD zwaar telt dat de inbedding in de militaire organisatie essentieel is voor een goed functionerende militaire I&V dienst.”

Zo kan er meer en beter worden samengewerkt en kunnen, bijvoorbeeld door de vorming van geïntegreerde teams, ook doublures worden voorkomen en bestreden (p. 183).²⁶

7.3. Het rapport van de Commissie-Suyver (2009)

In het rapport van deze commissie, *Naar een integrale evaluatie van antiterrorisemaatregelen*, worden geen algemene beschouwingen gewijd aan het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten zoals deze term in het onderhavige rapport wordt gebezigd. Waar het speciaal gaat om de voorstellen om te komen tot de beoogde evaluatie van antiterrorisemaatregelen wordt bijvoorbeeld geen rol toegedicht aan de CTIVD.

Het probleem van het toezicht - en dan met name in zijn rechterlijke variant - komt wel naar voren in de bespreking (p. 23-27) van de figuur van de afgeschermdde getuige (die overigens bij de afronding van het rapport nog niet in de rechtbank van Rotterdam was gesignaleerd). Nadrukkelijk wordt er hier gewezen op het feit dat de wetgever er geen misverstand over heeft laten bestaan “dat het belang van de staatsveiligheid prevaleert boven het belang van strafvordering”.

7.4. Het rapport van de Commissie-Davids (2010)

Gelet op de taakstelling van deze commissie spreekt het voor zichzelf dat in dit *Rapport* (hoofdstuk 9, p. 275-344) uitvoerig wordt ingegaan op de rol van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten, meer in het bijzonder die van de AIVD en de MIVD, bij de besluitvorming om steun te geven aan de inval in Irak. Omdat dergelijk indringend onderzoek slechts zelden mogelijk is, zijn niet alleen de paragrafen leerzaam waarin op een aanschouwelijke manier de

²⁶ Dit standpunt wordt onderschreven in het rapport (p. 9) over de uitwerking van onderzoeksopdracht 3.7. (de Inlichtingen- en de Veiligheidsketen) in het kader van het project omtrent mogelijke bezuinigingen bij de vorming van het huidige kabinet.

grenzen worden besproken waar elk enigermate publiek onderzoek van het optreden van zulke diensten tegen op loopt (de derdepartijregel, de bescherming van bronnen en werkwijzen e.a.) maar ook de paragrafen die gaan over de verwerving van informatie door de AIVD en de MIVD, over hun onderlinge informatie-uitwisseling en over de samenwerking met buitenlandse inlichtingen- en/of veiligheidsdiensten. Verder laat dit rapport zien hoe in een zeer belangrijke kwestie als deze de RIV/RNV en het CVIN feitelijk functioneren in relatie tot deze diensten.

Specifiek met het oog op de uitoefening van intern maar zeker ook extern toezicht moet erop worden gewezen dat – met de wijsheid van achteraf – de werking van de beide diensten in dit geval op wezenlijke punten voor discussie vatbaar is. Of het nu gaat om hun eigen (“teleurstellende”) informatiepositie en berichten omtrent de ontwikkelingen in Irak of om de (niet altijd voldoende kritische) beoordeling van belangrijke rapporten uit het buitenland (p. 288-300, 302-311, 313-317, 341-343). Hier staat naast dat de autoriteiten die gebruik maakten van hun berichten, dit niet altijd met de gepaste terughoudendheid en nuance hebben gedaan, ook niet ten overstaan van de Tweede Kamer (p. 427-428).

Evenzeer opmerkelijk zijn de passages in dit rapport over de rol die de coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten in deze periode heeft gespeeld. De opmerkingen die hierover door de onderzoekscommissie worden gemaakt, wekken in elk geval de indruk dat betrokkene op belangrijke momenten niet overging tot coördinatie tussen de AIVD en de MIVD en daarenboven – ten behoeve van de minister-president en diens staf – relaties met buitenlandse inlichtingendiensten onderhield waarin de Nederlandse diensten niet werden gekend. Met een understatement stelt de onderzoekscommissie op dit punt vast dat de werkwijze van de coördinator “op gespannen voet staat met diens wettelijke taakomschrijving” (p. 317-322).

Overigens heeft de commissie een aanbeveling opgenomen (p. 429, nr. 49) waarin zij stelt dat zij zich bij de inzage van sommige staatsgeheime documenten heeft afgevraagd “welke de redelijke zin kan zijn van de nog steeds daaraan gehechte rubricering. Geschiedschrijving en waarheidsvinding worden hiermee zonder voldoende grond belemmerd. Het verdient aanbeveling om een stelsel in te voeren van periodieke toetsing of een derubricering verantwoord is. Hier ligt een taak voor de Algemeen Rijksarchivaris en het ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap, waaronder hij ressorteert.”



DEEL II

**DE UITKOMSTEN
VAN DE GESPREKSRONDE**



8. Een voorschot op de slotsom van de gesprekken

Nu de vertrekpunten van de gespreksronde in beeld zijn gebracht, komen we toe aan de presentatie van de uitkomsten ervan. Ter verduidelijking van de manier waarop dit hierna gebeurt, moeten enkele preliminaire opmerkingen worden gemaakt.

De eerste opmerking is dat ik zo trouw mogelijk ben gebleven aan de ervaringen en de inzichten zoals die tijdens de gesprekken werden gewisseld. Haast even vanzelfsprekend is natuurlijk dat ik heb geprobeerd om die gedachtewisselingen met de lezer te delen door de betrokken inzichten en ervaringen in (sub)categorieën te organiseren en samen te vatten in meer algemene standpunten betreffende het belang en de betekenis van de onderscheiden vormen die het interne en het externe toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten aanneemt. Anders zou het niet mogelijk zijn om hier op een niet tot personen herleidbare manier verslag uit te brengen over de uitkomsten van de gespreksronde. Dat dit minder eenvoudig was dan het lijkt behoeft niet veel uitleg. Enerzijds konden niet alle gesprekspartners bogen op dezelfde graad van kennis inzake de praktijk van het toezicht op die diensten. Anderzijds spraken zij veelal vanuit heel verschillende kennisposities over de toedracht van dit toezicht. Omdat deze verschillen wel belangrijk zijn voor een algehele beoordeling van de situatie is hierna uitdrukkelijk geprobeerd om ze in de mate van het mogelijke onder woorden te brengen. Zo behoudt de hierna volgende uiteenzetting toch nog iets van het caleidoscopisch karakter van de gespreksronde. Punt is natuurlijk wel dat door de manier waarop de gespreksronde werd georganiseerd, ik de enige ben die dit over de hele linie kan beoordelen. De onderscheiden gesprekspartners kunnen dit in beginsel slechts uitmaken voor het gesprek dat zij persoonlijk met mij hebben gevoerd.

Hierbij sluit nauw de tweede opmerking aan, namelijk dat ik ook in dit deel van het rapport terughoudend ben geweest met de formulering van eigen commentaren en conclusies. Aan de ene kant omdat ik het als mijn primaire opdracht zag om vooral de ervaringen en inzichten van anderen zo getrouw mogelijk over het voetlicht te brengen. Aan de andere kant omdat ik – afgezien van het beknopte literatuuronderzoek – “alleen maar” met “bevoorrechte getuigen” heb gesproken, en dan ook nog hoofdzakelijk met “getuigen” die op hoog niveau toezicht uitoefenen of hebben uitgeoefend en dus naar verhouding weinig of niet in gesprek ben geweest met (andere) personen die in alle mogelijke hoedanigheden te maken hebben (gehad) met de uitoefening van het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Ik heb bijvoorbeeld niet kunnen spreken met de voorzitter en de leden van de Commissie IVD, met uitvoerende ambtenaren op de departementen en met medewerkers van de betrokken diensten, laat staan dat ik mij via veldonderzoek in persoon heb kunnen vergewissen van de mogelijkheden en de beperkingen, de complicaties en de dilemma’s ook, die de uitoefening van het toezicht in zijn

diverse varianten teweegbrengt bij de betrokken instellingen, diensten en personen. Aan een klein onderzoek als dit mag men geen grote conclusies verbinden.

De derde opmerking betreft de volgorde van de presentatie. Die berust ontegenzeggelijk op de slotsom die ik tegen het einde van de gespreksronde op basis van een aantal gesprekken heb gemaakt omtrent het bestaande stelsel van toezicht. Voor een goed begrip van hetgeen volgt is het dan ook van belang om die slotsom hier op hoofdlijnen te delen met de lezers.

Deze gesprekken leerden mij aan de ene kant namelijk dat de verschillende vormen van intern toezicht en extern toezicht in de ogen van mijn gesprekspartners niet onafhankelijk van elkaar functioneren maar, integendeel, tot op grote hoogte ten opzichte van elkaar functioneren als communicerende vaten. Mijn gesprekspartners stemden niet alleen hun opvattingen over het toezicht maar in het bijzonder ook hun opvattingen over de rol die zij in de uitoefening ervan (zouden moeten) spelen, in elk geval heel sterk af op de beelden die zij hebben van de manier waarop (representanten van) andere instanties hun rol in het toezicht (zouden moeten) spelen. Om het met een paar voorbeelden te verduidelijken. Menig gesprekspartner vertelde mij dat de oprichting van de CTVID niet alleen heeft geleid tot een aanzienlijke versterking van het parlementaire toezicht maar ook het ministeriële toezicht in bepaalde opzichten heeft verlicht. Maar het omgekeerde werd ook wel gesteld, namelijk dat de oprichting van deze commissie het parlementaire toezicht heeft verzwakt en dat haar instelling een risico vormt voor het rechterlijke toezicht. Meer in het algemeen kreeg ik in de loop van de gesprekken trouwens het idee dat de manier waarop door gesprekspartners werd gesproken over hun eigen en andermans rol in de uitoefening van het toezicht - in het verleden en in het heden - op de achtergrond werd bepaald door de visie die zij huldigen over de manieren waarop het toezicht is ingericht en functioneert, althans zou moeten zijn ingericht dan wel zou moeten functioneren. En hier kan in één adem aan worden toegevoegd dat menig gesprekspartner van mening is dat het bestaande samenstel van toezichtsvormen al bij al een adequaat, dekkend, antwoord vormt op het hele probleem van het toezicht. Een enkeling ziet dit stelsel zelfs als de vrucht van de politiek-institutionele geschiedenis van het land.

Aan de andere kant werd mij in de loop van de gesprekken duidelijk dat de diverse vormen van toezicht om zowel principiële als functionele redenen binnen het stelsel in een zekere verhouding tot elkaar staan. Het parlementaire toezicht en het rechterlijke toezicht vormen - ondanks hun theoretische en praktische beperkingen: we komen hierop terug - "van nature" de hoekstenen van het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Hier moet dan onmiddellijk bij worden gezegd dat voor veel gesprekspartners een behoorlijke uitoefening van deze beide vormen van - men zou geneigd zijn te zeggen: - constitutioneel toezicht in de huidige verhoudingen wel vraagt om een adequate uitoefening van enerzijds het specifieke interne afhankelijke doelmatigheidstoezicht door de respectievelijke ministeries en anderzijds van het specifieke externe onafhankelijke rechtmatigheidstoezicht door de CTVID. Het externe toezicht zoals dit door de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman wordt uitgeoefend, speelt

op zijn manier een belangrijke maar toch vooral ook een ondersteunende dan wel aanvullende rol in het geheel van het toezicht op de betrokken diensten.

De vierde en laatste opmerking betreft de manier waarop hierna het toezicht door de CTIVD wordt besproken. Hierbij werd in grote lijnen vastgehouden aan het schema dat in deel I werd ontwikkeld en dat ook is verwerkt in de lijst met vraagpunten. Voor de andere vormen van toezicht – en met name voor het parlementaire toezicht – bleek dit schema hier niet meer toepasselijk. Vooral niet omdat mijn gesprekspartners overwegend uit niet-parlementaire kring kwamen en zij in het algemeen niet zoveel belang hechtten aan de losse opmerkingen die de voorbije jaren in de betrokken vaste commissies van de Tweede Kamer zijn gemaakt over bepaalde vormen van niet-parlementair toezicht.



9. Het parlementaire toezicht en het rechterlijke toezicht

9.1. Het relatieve belang van het parlementaire toezicht

Geen van de gesprekspartners trekt in twijfel dat de Tweede Kamer – en als het te pas komt: ook de Eerste Kamer – nauw betrokken moet(en) blijven bij de uitoefening van toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Juist ook vanwege de belangrijke maar paradoxale positie die deze diensten innemen in een democratische rechtsstaat. Dat de Vaste Commissies voor Binnenlandse Zaken en Defensie zich van tijd tot tijd buigen over de jaarverslagen en bijzondere rapporten van AIVD, de MIVD, de CTIVD, en somtijds ook in dit verband die van de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman, wordt dan ook gezien als een gewichtig – al is het soms een nogal symbolisch – teken van betrokkenheid in de richting van de betrokken instanties en de bredere samenleving. Het wordt soms wel betreurd dat zij dit niet (veel) meer doen. Belangrijke rapporten worden soms in het geheel niet besproken.

De discussie spitst zich – van oudsher! – evenwel toe op de rol die de Commissie IVD in dit verband speelt. Ik meen te mogen zeggen dat er in de kring van mijn gesprekspartners velen menen dat deze commissie geen echte – in de enge zin van het woord – controle uitoefent op het operationele doen en laten van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten, en dit in het algemeen zeker niet tot op het niveau van de (details van de) operaties die deze diensten uitvoeren of uitgevoerd hebben. De Commissie IVD is in hun ogen veel meer een forum waarop de betrokken ministers in het bijzijn van hun naaste medewerkers, de diensthoofden op kop, tegenover de Tweede Kamer verantwoording afleggen voor het beleid dat zij met betrekking tot de nationale veiligheid in het algemeen of op bepaalde terreinen voeren. Wat niet wil zeggen – brengen sommigen hier meteen tegenin – dat de diensten als het ware bepalen wat er in de Commissie IVD al dan niet wordt besproken. De leden van de Commissie IVD zijn echt wel kritisch ten aanzien van de onderwerpen die vragen om bespreking. En de agenda wordt nog altijd vastgesteld door de voorzitter en de griffier.

Vrijwel iedereen onderstreept hierbij dat het voor de Haagse verhoudingen zeer opmerkelijk is dat er eigenlijk nooit iets echt “lekt” uit deze commissie. Dit wil volgens hen zeggen dat alle deelnemers aan het overleg in de Commissie IVD zich ervan bewust zijn dat er op het Binnenhof een “slotvaste” plek nodig is waar door kabinet en Parlement – zeker in gevallen waarin het erg belangrijk is om het draagvlak voor een bepaald beleid te onderzoeken – vrijelijk van gedachten kan worden gewisseld over kwesties van nationale veiligheid.

In de kring van degenen die menen dat de Commissie IVD in het algemeen eigenlijk niet opereert als een parlementair controleorgaan bestaat vrij grote eenstemmigheid over de redenen waarom

de Commissie IVD niet zo functioneert, niet kan functioneren zelfs. Die redenen kunnen worden teruggebracht tot een tweetal:

- De diensten zijn erg huiverig om in een al bij al grote kring van mensen (alle fractievoorzitters – de eenmansfracties niet meegerekend – zijn qualitate qua lid) operationeel gevoelige informatie te wisselen; in vroeger tijden, toen alleen de voorzitters van de grote fracties lid waren, speelde dit probleem kennelijk minder; tegenwoordig zijn diensthoofden echter – ondanks alles – niet helemaal zeker van de geheimhouding van gegevens die zij (zouden kunnen) presenteren in de Commissie IVD en doen er hierom dus liever het zwijgen toe; deze argwaan is bij een enkeling met name ingegeven door de vaststelling dat fractievoorzitters het somtijds moeilijk (blijken te) hebben om hun fracties of fractiespecialisten af te houden van de plenaire bespreking van hetgeen in de Commissie IVD (ook al) te berde werd gebracht;
- De parlementaire deelnemers (gewoonlijk toch reeds drukbezet) aan de beraadslagingen hebben – ook door de krappe administratieve procedures die gelden voor het overleg in de schoot van deze commissie – niet voldoende tijd en gelegenheid om zich deugdelijk voor te bereiden op dit overleg en er met kennis van zaken aan deel te nemen; ze zijn dus erg afhankelijk van wat de diensthoofden hen tijdens de vergadering vertellen en van de ingevingen die deze uiteenzettingen à la minute bij hen oproepen.

Verder zijn het juist deze twee redenen die maken dat het voor de Tweede Kamer zo belangrijk is om te weten dat het stelselmatige niet-parlementaire toezicht op de diensten in stevige en deskundige handen is. Anders zou zij op dit hele gevoelige politieke punt niet zo kunnen functioneren als tegenwoordig het geval is. Hierbij moet aan de ene kant worden gedacht aan de manier waarop en de mate waarin de meest betrokken departementen zijn georganiseerd op een adequate uitoefening van het interne toezicht. Aan de andere kant betreft het hier de deugdelijkheid – de onafhankelijkheid, de grondigheid en de integriteit – van de manier waarop de CTIVD zich kwijt van haar verantwoordelijkheden. Bovendien wordt in dit verband zwaar getild aan de feitelijke machtsverhoudingen tussen de betrokken ministeries en de dienstleidingen. Een positief antwoord op de volgende vraag is in dit verband van groot belang: biedt het departement voldoende tegenwicht aan het hoofd van de dienst en zijn medewerkers?

Wat specifiek de rol van de CTIVD aangaat is in de loop van de gespreksronde van meerdere kanten naar voren gebracht dat het enige moeite heeft gekost om de Tweede Kamer en in het bijzonder de Commissie IVD te overtuigen van het belang van haar onderzoeken voor een goede werking van het parlementaire toezicht. Tegenwoordig staat het grote belang van de oog- en oorfunctie die zij voor het Parlement in dit verband speelt, evenwel zo goed als buiten kijf. Vele gesprekspartners zien de CTIVD dan ook als een instrument dat onmisbaar is geworden voor een adequate uitoefening van het parlementaire toezicht. Maar ook leden van de Tweede Kamer maken binnen en buiten het Parlement publiekelijk geen geheim van hun waardering voor het werk van de CTIVD. Zo schreef het lid van de Tweede Kamer Van Raak onlangs (op 10-11 maart 2012) in *NRC-Handelsblad* (p. 8-9):

“In 2002 werd de wettelijke basis gelegd voor de AIVD. Met deze wet is ook de Commissie van Toezicht betreffende de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (CTIVD) ingesteld. De leden van deze commissie kunnen uitgebreid onderzoek doen bij de AIVD. Zij mogen alles zien en iedereen spreken. Mijn ervaringen met deze commissie zijn bijzonder goed. De leden stellen zich onafhankelijk op en presenteren kritische rapporten. Hun mandaat is evenwel beperkt. De commissie mag kijken of de AIVD rechtmatig opereert en zich houdt aan de wet. De CTIVD ziet ook of de AIVD zijn werk goed doet, maar daar mag ze de Kamer niet over informeren.”

Bij deze loftuiting moet wel worden onderstreept dat het feit dat de CTIVD in belangrijke mate parlementair toezicht mogelijk maakt, niet mag leiden tot een situatie waarin het Parlement zich gaat beschouwen als opdrachtgever van de CTIVD. Een enkeling – het werd in het voorgaande hoofdstuk al gemeld – ziet vorenstaande ontwikkeling overigens als een bewijs van het tegendeel, namelijk als een bewijs van het feit dat de oprichting van deze commissie ertoe heeft geleid dat de Commissie IVD minder op eigen kracht toezicht is gaan uitoefenen en meer en meer is gaan leunen op het werk van de CTIVD. Hier wordt wel tegen in gebracht dat de Tweede Kamer vóór de oprichting van de CTIVD ook niet echt toekwam aan de uitoefening van daadwerkelijk toezicht op de toen bestaande inlichtingen- en veiligheidsdiensten.

Hoe de geschiedenis van het parlementaire toezicht werkelijk ook zij, een punt dat in de gesprekken af en toe natuurlijk ook opdook, betreft de vraag wat er zou kunnen of moeten gebeuren om de eigenstandige onderzoeksrol van de Tweede Kamer en in het bijzonder die van de Commissie IVD te versterken. De gedachtewisseling hieromtrent is zeker niet voltooid. Maar de gesprekspartners zijn zich ervan bewust dat hier eenvoudige oplossingen niet voor het oprapen liggen. Is het nodig en wenselijk om naar het Amerikaanse voorbeeld te kijken en de Commissie IVD te voorzien van een staf die gegevens kan opvragen bij de betrokken diensten, die de ingestuurde stukken analyseert en beoordeelt, die de vergaderingen met de ministers en diensthooftden voorbereidt et cetera? Of vormt het Britse Parlement (met het Intelligence and Security Committee) dan wel het Belgische Parlement (met het Comité Inlichtingendiensten) een beter voorbeeld? Niemand die het antwoord weet.

9.2. De omstreden grenzen van het rechterlijke toezicht

Anders dan in het geval van het parlementaire toezicht botst in het rechterlijke toezicht het grote belang van de geheimhouding van gegevens op het niveau van de concrete gevallen keihard op de het niet minder grote belang van de ontbloting ervan in civielrechtelijke, strafrechtelijke of bestuursrechtelijke procedures. Nu gaat het hier vanzelfsprekend maar om incidenten maar vaak wel om incidenten die er in persoonlijk en maatschappelijk opzicht toe (kunnen) doen. Hierom is het van groot belang om onder ogen te zien welke moeilijkheden kleven aan het rechterlijke toezicht en hoe die zouden kunnen worden opgelost.

De rechterlijke uitspraken waaruit hiervoor werd geciteerd, laten geen misverstand bestaan over de belangentegenstelling die in dit verband aan de orde is. Meer bepaald laten deze citaten het volgende zien:

- Ten eerste dat de overheid – het Openbaar Ministerie – in strafzaken, als zij van mening is dat bepaalde gegevens geheim gehouden moeten worden, voor de keuze kan komen te staan om af te zien van (verdere) vervolging dan wel dit niet te doen en het risico te nemen niet-ontvankelijk te worden verklaard of vrijspraak van de verdachte te riskeren wegens gebrek aan bewijs ;
- Ten tweede dat de overheid in civielrechtelijke dan wel bestuursrechterlijke gedingen voor de opgave wordt geplaatst om gegevens ondanks diens aanmaningen niet ter beschikking te stellen van de rechter en haar tegenpartij en zodoende te accepteren dat zij hierom in het ongelijk wordt gesteld.

Het spreekt voor zich dat een dergelijk afloop van rechtsgedingen voor de betrokken rechtsonderhorige(n) misschien gunstig kan worden genoemd, maar dat hij vanuit een oogpunt van algemeen belang helemaal niet zo positief hoeft te zijn. Het kan immers heel goed het geval zijn dat de geheimhouding van gegevens om zeer legitieme redenen wordt volgehouden, maar dat de rechter hierom alleen niet kan toekomen aan een eigen oordeel over die gegevens. Maar deze citaten laten meer zien:

- Ten derde dat de rechter in gedingen als hierboven bedoeld zich in alle redelijkheid de vraag moet stellen of hij eigenlijk wel gekwalificeerd is om uit te kunnen maken of bepaalde gegevens al dan niet met recht en reden geheim worden gehouden en, als dat in zijn ogen niet het geval is, om te kunnen beslissen dat zij kunnen worden gedeeld met de andere procespartijen;
- Ten vierde dat de rechter in zulke gedingen niet alleen voor de vraag kan komen te staan of hij, en zo ja, in hoeverre hij de (tot dan toe) geheim gehouden gegevens – al dan niet achter gesloten deuren – wil, kan, mag of moet (laten) delen met de andere procesdeelnemers, maar ook voor de vraag of hij, als hij tot de conclusie komt dat er mogelijk reden is voor hun geheimhouding, bereid is om eventueel via de figuur van de afgeschermd getuige toch tippen van de sluier op te laten lichten over de toedracht van de zaak;
- Ten vijfde dat de rechter in bovenbedoelde omstandigheden zich ook kan, mag of moet afvragen of het niet beter is om de CTIVD te vragen een oordeel uit te spreken over bepaalde omstreden kwesties dan om te proberen dit op eigen houtje voor de procesdeelnemers te doen.

Er is niet veel verbeelding voor nodig om te begrijpen dat de antwoorden op vorenstaande vragen nogal uiteenlopen. Samengevat kunnen de antwoorden worden teruggebracht tot de twee uitersten van een en hetzelfde spectrum.

Aan de ene kant van het spectrum staan degenen die – met het EVRM in de hand – menen dat de rechter in beginsel toegang moet krijgen tot alle gegevens en dus ook zelf moet kunnen beoordelen of zij al dan niet kenbaar worden gemaakt aan de (andere) tegenpartij(en). Zij hebben geen of toch maar een geringe boodschap aan het argument dat de rechter (door een gebrek aan scholing, ervaring en ondersteuning) wellicht helemaal niet gekwalificeerd is om dit oordeel te vellen. Evenmin tillen zij zwaar aan het feit dat de rechter er misschien niet voor voelt om deelgenoot te worden aan een geheim als hij dit vervolgens niet of toch niet ten volle kan delen met de andere procesdeelnemers; zie het feit dat tot nu toe geen gebruik werd gemaakt van de figuur van de afgeschermdde getuige. Het laatste dat de aanhangers van deze opvatting willen is de inschakeling van de CTIVD om dit probleem op een evenwichtige manier op te lossen omdat zij menen dat haar optreden de rechter en trouwens ook de verdediging de pas afsnijdt en zo een eerlijke beoordeling van zaken in de weg staat.

Aan de andere kant van het spectrum staan de mensen die menen dat de rechter in beginsel geen toegang moet krijgen tot staatsgeheime gegevens en dus niet zelf moet kunnen beoordelen of ze al dan niet kenbaar (moeten) worden gemaakt aan de tegenpartij(en). Zij tillen wel zwaar aan het argument dat de rechter dikwijls niet is toegerust om met voldoende deskundigheid dit oordeel te vellen en dat hij dit laatste ook niet moet willen in het geval waarin hij de uitkomsten van zijn onderzoek niet volledig kan delen met de andere procesdeelnemers, omdat hij in dit geval meer deel van het probleem wordt dan deel van de oplossing blijft. In hun ogen getuigt het – onder verwijzing naar het optreden van bepaalde rechters in de zaken die hiervoor werden belicht – dus juist van wijsheid van de rechter om een speciale deskundige commissie als de CTIVD te vragen een oordeel te vellen over bepaalde kwesties en de rechter de kans te geven dit deskundige oordeel te betrekken bij zijn oordeelsvorming over het geschil dat hij moet beslechten.

Deze tegenstelling neemt de vorm aan van een impasse waaruit niet gemakkelijk een uitweg kan worden gevonden. Een van de openingen zou kunnen zijn dat wettelijk wordt bepaald dat zaken die de taakuitoefening van de AIVD en de MIVD betreffen, enkel aanhangig kunnen worden gemaakt bij een welbepaalde en dus gespecialiseerde rechtbank, bij voorkeur die te Rotterdam omdat deze rechtbank reeds is aangewezen voor de eventuele inzet van de afgeschermdde getuige en deze stad het Landelijk Parket, en dus ook de nodige gespecialiseerde officieren van justitie, herbergt. Parallel hieraan zou in zaken waarin het werk van “de” diensten aan de orde is, door de rechter steevast het spoor van de inschakeling van de CTIVD moeten (kunnen) worden bewandeld. Het is in de ogen van sommigen in elk geval beter dat rechtsgeschillen met behulp van een doorwrocht advies van de CTIVD op het forum worden beslecht dan dat zij door gebrek aan een dergelijk advies in het geheel niet over het voetlicht kunnen worden gebracht. Dat in dat advies om legitieme redenen geen staatsgeheime informatie is opgenomen, is onvermijdelijk.

Dit laatste gezichtspunt laat trouwens zien hoezeer ook in de discussie over het rechterlijke toezicht het fenomeen van de communicerende vaten in het toezichtstelsel speelt. Het werd in

de gespreksronde in elk geval nadrukkelijk naar voren gebracht in het kader van het ruimere argument dat het – gelet op de complicaties van het rechterlijke toezicht als zodanig – wellicht beter zou zijn om in eerste instantie steeds de CTIVD in te (laten) schakelen in geval van bezwaren tegen overheidsbeslissingen die geheel of ten dele zijn gebaseerd op staatsgeheime gegevens van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Een dergelijke gang van zaken veronderstelt natuurlijk dat deze commissie enerzijds door de procedurele en materiële deugdelijkheid van haar werk het gezag heeft en houdt dat nodig is om die preliminaire rol te kunnen spelen en dat zij anderzijds beschikt over de nodige gekwalificeerde menskracht om een dergelijke uitbreiding van haar taak op een tijdige en afdoende manier op te vangen. Maar de hamvraag ook bij dit voorstel is en blijft of een dergelijke “oplossing” wel EHRM-proof is omdat de CTIVD geen rechterlijk orgaan is. Denkend aan onder meer de conclusie van de advocaat-generaal Machielse in de Piranha-zaak moet deze vraag hoogstwaarschijnlijk negatief worden beantwoord. Maar ook als zij dit wel zou zijn, is het probleem nog niet ten volle opgelost. Ook in die hoedanigheid zou de Commissie zich immers telkens weer moeten afvragen in hoeverre respectievelijk op welke manier een zekere vrijgave van staatsgeheime informatie mogelijk is.

10. Het externe toezicht door de CTIVD

In aansluiting op het vorenstaande hoofdstuk kunnen nu het best de uitkomsten van de gesprekken worden besproken die te maken hebben met de taakstelling en werking van de CTIVD. De vele opmerkingen die werden gemaakt, zijn naar het voorbeeld van de indeling van de hoofdstukken 4 en 5 samengebracht rond vier thema's: de taakstelling van de Commissie, het onderzoek van de Commissie, de Commissie en de behandeling van klachten, en de buitenlandse relaties van de Commissie.

10.1. De taakstelling van de Commissie

De taakstelling van de CTIVD was - in het licht van hetgeen hieromtrent in de voorbije jaren binnen en buiten de Commissie allemaal is gezegd - vanzelfsprekend een belangrijk thema in de gesprekken. Wanneer dit onderwerp wordt geplaatst in het teken van de simpele dichotomie rechtmatigheid-doelmatigheid, dan kan worden gezegd dat de overgrote meerderheid van stemmen ongetwijfeld kiest voor rechtmatigheid van de taakuitoefening door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten als het dominante object van onderzoek voor de CTIVD. Deze keuze wordt bepaald niet alleen ingegeven door het enkele feit dat deze taak nu eenmaal is opgeschreven in de WIV. Dit speelt zeker een rol, al was het maar omdat men huiverig is voor een ingrijpende aanpassing van deze wet en een forse herinrichting van de CTIVD. Want elkeen die er voorstander van is om ook de doelmatigheid en doeltreffendheid van het optreden van de AIVD en de MIVD op te nemen in de formele taakstelling van de CTIVD, moet beseffen dat dit heel andere eisen stelt aan de samenstelling en ondersteuning van deze Commissie dan nu gelden. In dat geval zal de CTIVD bijvoorbeeld ook specialisten in het civiele en militaire inlichtingenwerk in haar rangen moeten tellen. De WIV bepaalt momenteel dat er twee juristen - gewoonlijk (voormalige) magistraten - deel uit moeten maken van de (driekoppige) Commissie. Het derde lid is tot nu toe altijd een voormalige korpschef van politie.

Zeker zo belangrijker, of belangrijker nog, zijn evenwel de twee volgende argumenten. Het eerste gewichtige argument is dat in een democratische rechtsstaat en in de brede samenleving hieromheen de rechtmatigheid van de taakuitoefening door diensten als de AIVD en de MIVD van primordiaal belang is; per definitie eigenlijk belangrijker dan de doelmatigheid respectievelijk doeltreffendheid van hun optreden. Gegeven deze overheersende maatschappelijke en institutionele relevantie van de rechtmatigheid van de werking van die diensten spreekt het welhaast voor zichzelf dat een commissie als de CTIVD zich hier eerst

en vooral op moet concentreren. Dat dit laatste gebeurt door een onafhankelijke deskundige commissie is daarenboven niet alleen belangrijk voor het prestige van deze commissie maar juist ook voor de betrokken diensten zelf. Want door streng en strak toezicht op hun handelen behouden zij het vertrouwen dat zij nodig hebben om op een legitieme manier te kunnen functioneren. Ook hierom moet dus zwaar worden getild aan een correcte toepassing van de al bij al gecompliceerde benoemingsprocedure voor leden van de CTIVD. Hun deskundigheid en integriteit moeten boven elke twijfel zijn verheven.

Het tweede argument dat wordt aangevoerd om de CTIVD bovenal gericht te houden op de rechtmatigheid van het optreden van de genoemde diensten, sluit aan op het voorgaande argument en past bovendien bij de verdeling van taken binnen het bestaande stelsel van toezicht in zijn geheel. Dit is het argument dat de verantwoordelijkheid voor de doelmatigheid en doeltreffendheid van het optreden van de AIVD en de MIVD primair ligt, en moet (blijven) liggen, bij de ministers van de moederdepartementen, het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en het ministerie van Defensie. Zij moeten ook ten opzichte van het Parlement en in het bijzonder de Tweede Kamer op dit vlak zonder meer de hoofdrol (blijven) spelen. In tweede orde speelt hier ongetwijfeld de Algemene Rekenkamer een belangrijke rol, in de verschillende gedaanten die zij in dit verband aanneemt. Enerzijds in de gedaante van “gewone” toezichthouder op de doelmatige (financiële en administratieve) organisatie en werking van de AIVD en de MIVD, anderzijds in de persoon van de President als speciale toezichthouder op (de besteding van) de (al bij al beperkte) geheime uitgaven die door deze diensten worden gedaan.

Deze algemene positiekeuze ten aanzien van de taakstelling van de CTIVD moet evenwel op drie punten worden genuanceerd.

Enerzijds wordt algemeen onderschreven dat de CTIVD in het kader van haar onderzoeken betreffende de rechtmatigheid van het optreden van de AIVD en de MIVD ook aandacht mag schenken aan kwesties van doelmatigheid en doeltreffendheid in de mate dat de aanpak van deze kwesties van belang is voor een adequate rechtmatige uitoefening van hun taak. Zij is welhaast verplicht om dit te doen wanneer (onderdelen van) diensten zo ondoelmatig zijn georganiseerd dat de rechtmatigheid van hun optreden erdoor in het gedrang wordt gebracht. De lijst van kwesties waarom het in de sfeer van de doelmatigheid en doeltreffendheid kan gaan, is in wezen onbeperkt. Welke kwesties relevant zijn, wordt nu eenmaal in hoge mate bepaald door het specifieke object van onderzoek en de manier waarop het wordt onderzocht. In de sfeer van de ambtsberichten spelen nu eenmaal heel andere kwesties van doelmatigheid en doeltreffendheid dan in de sfeer van de al dan niet grensoverschrijdende samenwerking met andere inlichtingen- en veiligheidsdiensten.

Anderzijds heeft men er algemeen vrede mee dat de CTIVD somtijds ook buiten de sfeer van de rechtmatigheid onderzoeken instelt, en dus ook onderzoeken waarin de doelmatigheid en de doeltreffendheid van het optreden van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten centraal staat.

Algemeen heeft men dan het oog op kortlopende onderzoeken in kleinere specifieke kwesties die geheel of ten dele raken aan de werking van deze diensten, die zorgen voor veel beroering in de samenleving en die door de CTIVD dankzij haar expertise en ervaring met relatief gemak en dus in een vlot tempo kunnen worden uitgevoerd. Het onderzoek naar de evacuatie van een Nederlandse burger uit Libië is hier een goed voorbeeld van, maar ook dat naar de afwegingsprocessen van de AIVD met betrekking tot Mohammed B. Zelfs het onderzoek naar de Regionale Inlichtingendiensten bij de politie en de Bijzondere Dienst van de Koninklijke Marechaussee kan met enige goede wil nog worden ingepast in de zojuist genoemde voorwaarden. Enkele gesprekspartners betrokken evenwel de veel verdergaande stelling, namelijk dat de CTIVD ook afzonderlijk onderzoek naar de doelmatigheid en doeltreffendheid van de diensten moet (kunnen) doen zolang geen andere instelling of instantie zich daar nadrukkelijk en systematisch over buigt.

Daarenboven wordt het op zichzelf echt niet door iedereen gek gevonden dat, als de CTIVD door toedoen van haar onderzoek ook in de sfeer van doelmatigheid en doeltreffendheid op problemen stuit, zij de vrijheid heeft en ook neemt om dergelijke problemen niet op te nemen in het onderzoeksrapport maar om ze wel aan de orde te stellen in het (voor)overleg dat zij gewoonlijk met de betrokken minister(s) heeft met het oog op de publicatie van haar rapport(en). Het feit dat niet elke minister gediend is van deze informele vorm van wijze raad, is geen reden om voor eens en altijd af te zien van zulke handelwijze. Andere bewindslieden stellen dergelijke wijze raad uit onverdachte hoek juist zeer op prijs.

Tot slot moet in dit verband worden gewezen op het feit dat de gesprekspartners het er over eens zijn dat de taak van de CTIVD beperkt moet blijven tot de AIVD en de MIVD plus de eenheden in de krijgsmacht en de politie die onder hun leiding ressorteren zoals de Regionale Inlichtingendiensten en de Bijzondere Dienst van de Koninklijke Marechaussee. Deze beperking heeft alles te maken met het feit dat de Commissie met name ook is ingesteld om strak toezicht te houden op het gebruik van bijzondere bevoegdheden. Eigenlijk niemand voelt er dus voor om de CTIVD bevoegd te maken voor het hele inlichtingenapparaat dat noodzakelijkerwijze deel uitmaakt van executieve organen als het leger en de politie. Zonder de verwerving, de verwerking en de verdeling van informatie zijn deze organen immers blinde apparaten.

10.2. De onderzoeken van de Commissie

De opmerkingen die werden gemaakt over het onderzoek dat door de CTIVD in het kader van haar taakstelling (kan) worden uitgevoerd, hadden vooral betrekking op de volgende zeven onderwerpen.

Ten eerste is het overheersende geluid dat – gegeven de grote belangen die spelen bij de

rechtmatigheid en (hiervan afgeleid) de doelmatigheid en doeltreffendheid van het optreden van de AIVD en de MIVD – de onderzoeken en, in het verlengde hiervan, de rapporten van de CTIVD methodisch, technisch en redactioneel van hoge kwaliteit moeten zijn. De CTIVD is de commissie die in relatie tot het optreden van die diensten dingen werkelijk tot op de bodem moet (kunnen) uitzoeken. Algemeen wordt geoordeeld dat haar werk tot nu toe steeds ruimschoots heeft voldaan aan deze eis en dat dit dan ook de reden is waarom het door een breed publiek positief wordt beoordeeld. Hierom heeft de CTIVD momenteel het gezag dat zowel nodig is om diepgravend onderzoek op het zo gevoelige domein van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten te kunnen blijven doen als vereist is om in de organisatie en werking van de diensten de aanpassingen te laten doorvoeren die op grond van dat onderzoek zijn geïndiceerd. Niettemin klinkt soms wel eens twijfel door over de grondigheid van bepaalde onderzoeken die werden verricht. Die twijfel had in een concreet geval – bleek mij – niet alleen te maken met het feit dat men niet altijd voldoende vertrouwd is met de rapporten van de CTIVD maar ook met het feit dat in haar rapporten niet altijd voldoende wordt uitgelegd welke bronnen op welke manieren werden geraadpleegd en hoe werd omgegaan met de behartiging van legitieme belangen bij geheimhouding van gegevens. Wat natuurlijk niet wil zeggen dat, wanneer dit laatste wel gebeurt, het einde van de discussie in zicht is. In het geval van onderzoek op het gevoelige domein van de nationale veiligheid zal de noodzakelijke geheimhouding van bepaalde gegevens altijd leiden tot discussies over de grondslagen, de methoden en de uitkomsten van onderzoek. Door zorgvuldige en openhartige rapportage kan wel de redelijkheid van zulke discussies worden bevorderd.

In aansluiting op dit eerste punt kan ten tweede worden onderstreept dat het wezenlijk wordt gevonden dat de CTIVD de volle vrijheid heeft en houdt om zelf uit te maken welke onderzoeken zij al dan niet uitvoert. Deze vrijheid is immers een hele belangrijke uitingvorm van haar institutionele onafhankelijkheid, niet alleen ten overstaan van de betrokken diensten maar ook ten opzichte van de andere toezichthouders, het Parlement en de ministers voorop. Hierom moet de CTIVD er voor oppassen dat zij bijvoorbeeld door de Tweede Kamer zou worden geïnstrumentaliseerd als de vanzelfsprekende onderzoeksarm van de Commissie IVD. Ook ten opzichte van het Parlement of één van de betrokken ministers moet zij haar vrijheid verdedigen om zelf te kunnen kiezen welk onderwerp zij in onderzoek zal nemen. Wat niet wil zeggen dat zij niet met een open oor moet luisteren naar de onderzoekswensen van het Parlement. En zeker ook niet dat de CTIVD niet met nog andere autoriteiten – de betrokken ministers en secretarissen-generaal maar bijvoorbeeld ook de diensthoofden, de president van de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman – zou mogen overleggen over de onderzoeken die zij op haar programma zou willen of kunnen zetten.

Ten derde is het in licht van het vorenstaande begrijpelijk waarom in de meeste gesprekken naar voren werd gebracht dat de CTIVD zichzelf ook geen strakke en langdurige onderzoeksplanning mag of moet opleggen. Zij moet zichzelf de vrijheid gunnen om op een flexibele manier te kunnen inspelen op vraagstukken die zich voordoen of die zich aandienen. Wat niet wil zeggen

dat zij de publicatie van het jaarverslag respectievelijk de verschijning van een specifiek toezichtsrapport niet zou moeten aangrijpen om duidelijk te maken welke de lopende onderzoeken zijn en welke onderzoeken op de rol te staan. Het wil al helemaal niet zeggen dat de CTIVD maar moet onderzoeken waar zij toevallig tegenaan loopt. Integendeel: juist deze vrijheid – in combinatie met de beperkte onderzoekscapaciteit – verplicht haar tot zorgvuldige en bij voorkeur strategische onderzoekskeuzes. De gepastheid van deze keuzes is vanzelfsprekend ook van groot belang voor haar prestige in de buitenwereld.

In directe aansluiting hierop moet ten vierde worden gemeld dat door nogal wat gesprekspartners naar voren is gebracht dat de CTIVD de komende tijd zou moeten nadenken of het nodig is om haar profiel in staat en samenleving te versterken. Een aantal van hen vraagt zich in elk geval af of het werk van de Commissie – ook waar het gaat om de kwaliteit(en) ervan – voldoende bekend is in de kring van instellingen, diensten en beroepsgroepen die van doen hebben met het werk van inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Niet dat deze gesprekspartners ervoor pleiten om het werk van de Commissie bij wijze van spreken aan de grote klok te hangen telkenmale als een verslag of rapport verschijnt. Dit zou immers niet passen bij de aard van de onderzoeken en hierom dus ook gemakkelijk een averechts effect kunnen hebben. Maar zij vinden het – ook met het oog op (het behoud van) de balans in het stelsel van toezicht – wel belangrijk dat het werk van de Commissie niet enkel goed bekend is in de Tweede en Eerste Kamer maar ook in kringen van de magistratuur, de advocatuur en het journaal. Er werden door deze en gene trouwens de nodige raadgevingen gedaan over de manier waarop de CTIVD wat meer gezicht in staat en samenleving zou kunnen krijgen: een persconferentie als het te pas komt, bij tijd en wijle een interview in de gezaghebbende media, wat kleurrijker uitgave van de rapporten respectievelijk de samenvattingen ervan et cetera.

Ten vijfde is in dit verband ook gesproken over de samenstelling en de sterkte van de Commissie.

Een van de opmerkingen die in dit verband is gemaakt, betreft de samenstelling van de Commissie zelf. Zij komt erop neer dat het – gezien de taakstelling van de Commissie – natuurlijk erg belangrijk is dat er mensen deel van uitmaken die kunnen bogen op relevante rijke en complementaire beroepservaring maar dat er tegelijkertijd voor moet worden gewaakt dat door de “bemensing” van de Commissie in de samenleving om haar heen het beeld ontstaat dat zij min of meer een gremium vormt van vooraanstaande hoge magistraten en ambtenaren die na een geslaagde loopbaan parttime hun ervaring, inzicht en werkkraft ter beschikking stellen van de publieke zaak. Een dergelijk beeld zou zeker op den duur afbreuk kunnen doen aan het gezag dat de Commissie nodig heeft om adequaat te kunnen opereren. In het bijzonder moet de Commissie er voor waken dat zij juist ook in de ogen van derden overkomt als een al te gouvernementeel orgaan dat – als het erop aan komt en dit ook aangewezen is – geen stelling durft te nemen tegen de diensten en evenzo tegen de ministers die voor hun werking verantwoordelijk zijn. Om een dergelijke beeldvorming tegen te gaan zou naar de toekomst kunnen worden onderzocht

of het niet mogelijk is om het maatschappelijk draagvlak van de Commissie op peil te houden door de aanstelling van een beperkte groep van plaatsvervangende leden die niet alleen volop werkzaam zijn in relevante sectoren van overheid en samenleving maar zonodig ook kunnen worden ingeschakeld in de uitvoering en/of begeleiding van specifieke onderzoeken.

Een andere opmerking die in dit verband is gemaakt, slaat op de omvang van de Commissie en de kleine kring van onderzoekers om haar heen. Mede tegen de achtergrond van hetgeen hiervoor werd gezegd over de taakstelling van de CTIVD is het niet verwonderlijk dat de gesprekspartners in het algemeen geporteerd zijn voor een kleine maar hoogwaardige commissie die vlot en vaardig voortreffelijk onafhankelijk onderzoek doet waar het gaat om de talrijke netelige kwesties die in de sfeer van de rechtmatigheid van de taakuitoefening door de AIVD en de MIVD kunnen spelen. Voor hen hoeft de CTIVD dus niet groot of groter te groeien. Vele gesprekspartners zien een dergelijk scenario eerder als een bedreiging dan als een kans voor de CTIVD, onder meer omdat dit met zich mee zou (kunnen) brengen dat de leden van de Commissie minder en minder zelf onderzoek zouden (kunnen gaan) doen maar ook omdat dit grote problemen zou kunnen scheppen bij de behandeling van geheime informatie. Zij vinden het in beginsel dus niet nodig dat de Commissie op grond van de WIV in de toekomst beroep zou doen op externe deskundigen. Door een kleine staf van onderzoekers uit te bouwen heeft zij immers als het ware voorzien in haar eigen deskundigheid. Alleen in exceptionele gevallen zouden externe deskundigen moeten worden ingeschakeld. Dit is ook het beste om te voorkomen dat de Commissie zelf onbedoeld twijfel zou zaaien over het eigen vermogen om haar delicate taak op hoog niveau uit te voeren. Overigens werd ook wel opgemerkt dat een commissie als de CTIVD ook niet te groot moet groeien omdat zij geen bron van (over)belasting mag gaan vormen voor de diensten. Die moet het werken bij wijze van spreken niet onmogelijk worden gemaakt door een commissie van toezicht.

Ten zesde is gaandeweg de gespreksronde bij herhaling de vraag aan de orde gekomen of ook anderen dan met name het Parlement of (één van) de betrokken ministers een soort van “recht” zouden moeten krijgen om zich rechtstreeks te wenden tot de CTIVD voor het instellen van onderzoek. In het algemeen is men hier niet erg voor geporteerd, enerzijds om te voorkomen dat de CTIVD zou inboeten aan vrijheid om zelf haar onderzoeken te kiezen en anderzijds te vermijden dat zij teveel van haar tijd en energie zou moeten besteden aan de rechtvaardiging van afwijzende beslissingen. Zeker zo belangrijk is echter dat men vindt dat ieder die meent dat de CTIVD een of ander onderzoek zou moeten doen, zich altijd met een verzoek daartoe kan wenden tot het Parlement of (één van) de ministers. Zij moeten dan maar onder ogen zien of het aangewezen is om de CTIVD te vragen een verzoek te honoreren.

Dan is er, ten zevende, nog het punt van de aanbevelingen die de CTIVD gewoonlijk verbindt aan de conclusies in haar toezichtsrapporten. Hieromtrent werden allerlei opmerkingen gemaakt. Een van de belangrijkste is dat de Commissie zich op dit punt moet weten te beheersen en het vooral aan de dienst zelf en het betrokken ministerie moet overlaten om praktische consequenties

te koppelen aan haar bevindingen. Beter een beperkt aantal robuuste aanbevelingen dan tal van vingerwijzingen die getuigen van micro-management-denken. Een van de belangrijke argumenten om zich niet schuldig te maken aan een dergelijke praktijk is dat de CTIVD moet voorkomen dat zij op den duur terechtkomt in een situatie waarin zij eigenlijk bezig is met het houden van toezicht op zichzelf. Niettemin is het wel van belang dat de Commissie ook zelf in het oog houdt wat er in grote lijnen feitelijk met haar aanbevelingen gebeurt. Alleen al uit zelfrespect moet zij op dit punt de vinger aan de pols houden.

Aan deze zeven punten kan tot slot worden toegevoegd dat sinds het onderzoek naar het verhoor van personen in Irak de strijdbijl tussen de CTIVD en het ministerie van Defensie is begraven waar het gaat om de bevoegdheid van de Commissie om onderzoek te doen naar het optreden van de MIVD in het buitenland. Daartoe is zij bevoegd, ook al is het er om welke reden dan ook nooit van gekomen om deze uitkomst van het lastige debat hierover in een meer formeel stuk vast te leggen. Waar het gaat om het onderzoek van de CTIVD naar het optreden van de AIVD in het buitenland is de discussie nooit zo hoog opgelopen.

10.3. De behandeling van klachten en de Commissie

De rol van de CTIVD bij de behandeling van klachten over de AIVD en de MIVD is slechts mondjesmaat aan de orde geweest in de gesprekken. Hier mag niet uit worden afgeleid dat licht wordt getild aan de rol van de CTIVD in de betrokken procedure. Dit is zeker niet het geval. Het wordt juist erg belangrijk gevonden dat er een instantie is die klachten tot op de bodem kan uitzoeken. En dit echt niet alleen om te voorkomen, zoals een van de gesprekspartners het verwoordde, dat mensen bij wijze van spreken ongestraft de meest vreselijke dingen over het optreden van de diensten kunnen beweren, maar ook om te kunnen bewerkstelligen dat klagers krijgen waar zij recht op hebben: een grondig onderzoek van hun klachten en een daarbij passend oordeel over het optreden van de diensten in hun richting.

De beperkte rol van dit onderwerp in de gesprekken wil ook niet zeggen dat er niet enkele pertinente vragen op tafel zijn gekomen. Deze vragen hadden evenwel niet zozeer betrekking op de onafhankelijkheid en de kwaliteit van de adviezen die de Commissie in dit verband uitbrengt. Opmerkelijk is in dit verband in elk geval dat de Nationale ombudsman in de praktijk tot nu toe nimmer tot een ander oordeel is gekomen dan de CTIVD. Wel werd door deze en gene onderstreept hoe belangrijk het is dat de Commissie – zoals zij overigens reeds altijd doet, zoals in Deel I al werd gemeld – bij de behandeling van klachten niet alleen de rechtmatigheid maar ook de behoorlijkheid van het optreden van de diensten in ogenschouw neemt.

De punten waar het echter vooral over ging zijn vraagpunten waarin wordt onderstreept dat de onafhankelijkheid van de Commissie in dit verband meer in de verf zou moeten worden gezet.

Het gaat om de twee volgende punten.

Het eerste punt betreft de vraag of het niet beter zou zijn dat de adviezen van de CTIVD altijd worden gepubliceerd. Om meerdere redenen zou het goed zijn om deze vraag positief te beantwoorden. Aan de ene kant is dan voor alle betrokken partijen duidelijk hoe de adviezen hebben geluid en kan een somtijds irritante discussie omtrent de inhoud worden voorkomen. Aan de andere kant kan hun publicatie vermeende maar hierom soms niet minder venijnige geruchten voorkomen of tegengaan. Een vraag hierbij is wel of het altijd in het belang van de klager is dat (het onderzoek naar) zijn klacht openbaar wordt gemaakt. Als dit – ook in diens ogen – niet zo is, moeten er manieren worden gevonden om de klacht en de beslissing hierover zoveel als mogelijk te anonimiseren.

Het tweede punt betreft de vraag of het advies van de CTIVD naar de betrokken minister toe niet een bindend karakter zou moeten krijgen. Dit zou de positie van de CTIVD in de ogen van klagers zeer kunnen versterken. Nu kan haar optreden in dit verband immers al vlug en wellicht ook te makkelijk worden bekritiseerd – om niet te zeggen worden gediskwalificeerd – met het argument dat het gaat om een instantie die te zeer verkeert in de nabijheid van de betrokken minister(s). Ook wordt op deze manier tegengegaan dat de diensten – het voorwerp van onderzoek per slot van rekening – hun connecties op de departementen kunnen aanwenden om het ministeriële oordeel in hun voordeel te beïnvloeden. Niet iedereen is het trouwens eens met het idee dat het advies van de Commissie een bindend karakter zou moeten krijgen. Naar de mening van sommigen is en blijft het belangrijk dat de minister – net als in andere sectoren van de overheid – de vrijheid heeft om vanuit zijn eigen verantwoordelijkheid te beslissen over de afdoening van klachten. Overigens gaat het hier tot nu toe om een wat academische kwestie, omdat de minister in de praktijk eigenlijk altijd meegaat met het advies van de CTIVD.

Overigens werd in een van de gesprekken opgemerkt dat het niet altijd eenvoudig is om een relevante of aannemelijke klacht in te dienen over de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Om de eenvoudige reden dat men onvoldoende weet, en kán weten, over hetgeen waarover men wil of zou willen klagen. Om dit te weten zou er juist nader onderzoek moeten kunnen worden ingesteld. Hier speelt duidelijk het bekende probleem van de vicieuze cirkel.

10.4. De buitenlandse relaties van de Commissie

De gesprekspartners waren het er zonder uitzondering over eens dat het voor een klein land als Nederland – zeker op het gebied van de *intelligence* met betrekking tot veiligheidsvraagstukken, zoals het rapport van de Commissie-Davids nog maar weer eens heeft gedemonstreerd – van zeer groot belang is wanneer een commissie als de CTIVD via contacten met soortgelijke instanties zeer goed thuis is in de grote wereld van het toezicht op de inlichtingen- en

veiligheidsdiensten breed om Nederland heen. Zij moet zich onophoudelijk op de hoogte stellen van relevante ontwikkelingen in buitenlandse wetgeving en internationale verdragen. Zij moet weten hoe in andere, en zeker in andere bevriende, landen het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten in theorie en in praktijk evolueert. Zij moet zich vergewissen van de uitkomsten van onderzoeken die elders door toezichthoudende instanties werden uitgevoerd. En hierbij gaat het natuurlijk niet alleen om het weten om te weten zoals dit te pas kan komen in grensoverschrijdende contacten maar ook om het weten ten bate van de eigen onderzoekspraktijk, bijvoorbeeld bij de definitie van onderzoeksobjecten en de formulering van onderzoeksvragen, zeker wanneer het gaat om onderzoek naar de samenwerking tussen de eigen inlichtingen- en veiligheidsdiensten en soortgelijke diensten in het buitenland.

Veel verder moet het evenwel ook niet gaan. Geen enkele gesprekspartner zag eigenlijk wat in de organisatie van grensoverschrijdend toezicht op de internationale samenwerking tussen inlichtingen- en veiligheidsdiensten zoals dit in de sfeer van de opsporing – in elk geval in het kader van de Europese Unie – wel meer en meer tot ontwikkeling komt tussen politiediensten, parketten en rechters-commissarissen. Redenen die in de loop van een aantal gesprekken werden aangevoerd om die weg niet in te slaan of zelfs nog maar uit te proberen, zijn er vele.

De vergelijking met de opsporing gaat volstrekt mank omdat er in de sfeer van de nationale veiligheid geen sprake is van een gezagsverhouding tussen toezichthoudende organen en diensten. Het risico is zeer groot dat toezichthoudende commissies verstrikt raken in kwesties die van doen hebben met de soevereiniteit van landen en dat de inlichtingen- en veiligheidsdiensten van de betrokken landen weigeren nog langer samen te werken met de eigen diensten. Een gevaar is ook dat de toezichthoudende organen onbedoeld en onwetend medespelers worden in strategieën die door buitenlandse inlichtingen- en veiligheidsdiensten worden uitgedacht ten overstaan van hun eigen diensten. Bovendien moet te allen tijde worden voorkomen dat de CTVD preciaire afspraken omtrent grensoverschrijdende samenwerking tussen inlichtingen- en veiligheidsdiensten op eigen houtje gaat doorkruisen; zij moet dus weg blijven van concrete gevallen van dergelijke samenwerking. Et cetera et cetera.



11. Het interne toezicht door de ministeries

In de tekst van de WIV figureert alleen de coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten bij het ministerie van Algemene Zaken. In de rapporten van de opeenvolgende onderzoekscommissies wordt evenwel niet alleen de nodige aandacht geschonken aan deze coördinator maar ook aan de topstructuur van de ministeries waar het gaat om het toezicht op de AIVD respectievelijk de MIVD. Daarenboven is hiervoor – bij de bespreking van het parlementaire toezicht – ook genoegzaam gebleken hoe belangrijk een adequate inrichting van de ministeries op dit punt vanuit het oogpunt van de Tweede en de Eerste Kamer is.

Het ligt voor de hand dat hierna eerst wordt ingegaan op de manier waarop de inrichting van de afzonderlijke ministeries aan de top is afgestemd op de uitvoering van het toezicht op de genoemde diensten. Vervolgens wordt de uitvoering van het mandaat besproken dat de coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten is toevertrouwd.

11.1. De inrichting van het toezicht op de AIVD en de MIVD

In de loop van de gesprekken is mij – het werd hiervoor al aangestipt – steeds duidelijker geworden hoe belangrijk de rol van de ministeries is in het toezichtstelsel met betrekking tot de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Algemeen wordt aangenomen dat de ministers van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en van Defensie – ook vanwege hun grondwettelijke relatie tot het Parlement – verantwoordelijk zijn en verantwoordelijk (moeten) worden gehouden voor de algemene organisatie en werking van de respectievelijke diensten. Dat zij hierbij – mede gegeven de opdracht van de CTIVD om hoofdzakelijk toezicht te houden op de rechtmatigheid van het optreden van de diensten – bovenal de verantwoordelijkheid dragen voor de formulering en de (doelmatige en doeltreffende) uitvoering van het beleid ten aanzien van de respectievelijke diensten staat eveneens voor zo goed als iedereen buiten kijf.

Gegeven dit algemene uitgangspunt spreekt het welhaast voor zichzelf dat – om die verantwoordelijkheid waar te kunnen maken – de aansturing en beoordeling van de werking van de diensten diepgaand moeten zijn ingebed in de beleidsstructuren en de administratieve organisatie van de respectievelijke departementen. Waar het gaat om de MIVD staat de secretaris-generaal van het ministerie van Defensie enerzijds als het ware in persoon – door zijn rechtstreekse betrokkenheid bij het overleg over en binnen de dienst – garant voor een behoorlijke werking van de MIVD maar stuurt hij anderzijds ook via de Directie Algemene

Beleidszaken en de Directie Juridische Zaken het beleid en de feitelijke werking van de MIVD daadwerkelijk aan. In het geval van de AIVD wordt de inbedding van de dienst in de beleidsmatige structuren van het ministerie tegenwoordig verzekerd door de directe en indirecte verbindingen van de secretaris-generaal met de leiding van de AIVD, door medewerkers van de AIVD die deel uitmaken van de departementale bestuursondersteuning, door de ondersteuning die de secretaris-generaal krijgt van diverse (andere) departementale diensten (wetgeving en financiën), door de participatie van de dienstleiding aan het ministeriële topperleg (de Ministerstaf en de Bestuursraad) en door wekelijks bilateraal overleg met de AIVD-leiding. Eveneens moet worden aangetekend dat de minister van Binnenlandse Zaken ook rechtstreeks, buiten de secretaris-generaal om, veelvuldig, ja, dagelijks, “zaken doet” met het hoofd van de AIVD, onder meer met het oog op de verlening van machtigingen voor de inzet van bijzondere bevoegdheden. Verder is het niet overbodig om op te merken dat in de voorbije jaren veel werk is verzet om niet alleen de financiële huishouding van de AIVD op orde te brengen maar om ook het interne toezicht bij de dienst zelf te versterken. Dit vergemakkelijkt natuurlijk ook het departementale toezicht en het toezicht door de Algemene Rekenkamer.

Niettemin kan hier moeilijk ongezegd blijven dat nogal wat gesprekspartners mij hebben gewezen op het (al dan niet min of meer verouderde) feit dat – ondanks de maatregelen die hiervoor zijn opgesomd – het interne toezicht op de AIVD bij het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties mager, te mager afsteekt, bij het toezicht dat bij het ministerie van Defensie wordt uitgeoefend op de MIVD. Met als gevolg dat bij dit ministerie, zegt men, de zo nodige onafhankelijke politiek-ambtelijke toets op de taakuitoefening van de AIVD onvoldoende wordt, kan worden, doorgevoerd door gekwalificeerde ambtenaren. Waarbij men moet bedenken dat inlichtingen- en veiligheidsdiensten sowieso al “moeilijke” diensten voor ministeries zijn omdat zij “van nature” geneigd zijn tot grote terughoudendheid in de omgang met derden. Niet zelden wordt hier – somtijds in ronde bewoordingen – zelfs aan toegevoegd dat de AIVD in feite het ministerie van Binnenlandse Zaken stuurt in plaats van omgekeerd en dat de vraag gesteld kan worden of het ministerie wel voldoende geëquipeerd is om als adequate gesprekspartner op te treden.

Ik heb niet de gelegenheid gehad om zelf te beoordelen of en, zo ja, in hoeverre dit al dan niet waar is. Maar het feit dat er naar de mening van een aantal “bevoorrechte getuigen” in meer of mindere mate een dergelijke omgekeerde verhouding bestaat, moet voldoende reden zijn om op dit punt een grondig vergelijkend onderzoek door te voeren en te zoeken naar de overeenkomsten en de verschillen die er op dit punt tussen de beide ministeries (zouden kunnen) bestaan. Want dit al dan niet misplaatste beeld van de situatie werkt niet alleen negatief door in (de beeldvorming met betrekking tot) de relatie tussen de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en (de vaste commissies van) de Tweede Kamer maar is op zijn beurt ook reden voor aanhoudende discussies over de manier waarop het interne toezicht bij het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties zou moeten of kunnen worden versterkt.

Een van de voorstellen die in dit verband geregeld de ronde doet – dit werd in het eerste deel van het rapport al bij herhaling vastgesteld – is de aanstelling van een inspecteur-generaal bij dit ministerie die er met de nodige beleidsvrijheid van de kant van de minister en de secretaris-generaal op een deskundige en onafhankelijke manier op zou moeten toezien dat de AIVD zijn werkzaamheden in het algemeen en in bijzondere gevallen behoorlijk uitvoert, zowel in termen van doelmatigheid als in termen van doeltreffendheid. Bij wijze van voorbeeld wordt in dit verband veelvuldig verwezen naar het bureau van de inspecteur-generaal bij het ministerie van Justitie in Washington dat ook het toezicht uitoefent op het Federal Bureau of Investigation (dat – anders dan velen denken – zowel een opsporingsdienst als een inlichtingen- en veiligheidsdienst is) en naar de inspecteur-generaal die de Security Intelligence Service van Canada onder zijn hoede heeft.²⁷

Of de aanstelling van een dergelijke inspecteur-generaal een oplossing zou vormen voor het al dan niet vermeende probleem dat zojuist werd gesignaleerd, is een vraag die op dit moment niet goed kan worden beantwoord. Dit veronderstelt niet alleen de nodige kennis van onder meer de werkelijke verhoudingen die er tussen de AIVD en het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties bestaan, maar vraagt ook een definitie van hetgeen met zijn mogelijk aanstelling zou (kunnen) worden beoogd. In dit verband is onder verwijzing naar de van oudsher bestaande functie van inspecteur-generaal van de krijgsmacht – die zich tot nu toe overigens niet of nauwelijks bemoeit met de organisatie en werking van de MIVD – wel geopperd dat er een inspecteur-generaal zou kunnen worden aangesteld voor de beide inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Dit zou in elk geval het voordeel hebben dat een en dezelfde functionaris een goed zicht krijgt op de mogelijkheden om de werking van deze diensten op een vergelijkbare manier te verbeteren. En een dergelijke ontwikkeling zou op haar beurt de onderlinge samenwerking tussen de diensten weer ten goede kunnen komen. Op grond van hun persoonlijke ervaringen brachten sommige gesprekspartners echter naar voren dat zij zeer gekant zijn tegen de aanstelling van een dergelijke inspecteur-generaal. Zij zou de verhouding tussen het ministerie en de AIVD alleen nog maar meer compliceren. Wie de doelmatige werking van een dienst wil bevorderen doet er beter aan om op gezette tijden de begroting ervan flink op te schudden.

In aansluiting op deze misschien overbodige discussie moet worden gewezen op twee andere problemen. Aan de ene kant is dit het probleem van de relaties tussen enerzijds het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en het ministerie van Defensie en anderzijds het ministerie van Buitenlandse Zaken, met name waar het gaat om de taakuitoefening door de AIVD en de MIVD in het buitenland. Aan de andere kant gaat het hier om het probleem van de relaties tussen het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en het ministerie van Veiligheid en Justitie in de sfeer van de nationale veiligheid.

²⁷ Zie voor de opdracht en de werkzaamheden van het Office of the Inspector General bij het Department of Justice in Washington de betrokken website: <http://www.justice.gov/oig>. De website van de Inspector general CSIS staat onder: <http://www.publicsafety.gc.ca/abt/www/igcsis>. Vgl. overigens E. Muller, "Inlichtingen- en veiligheidsdiensten in perspectief", in: B. de Graaf, E. Muller en J. van Reijn (red.), *Inlichtingen- en veiligheidsdiensten*, Alphen aan den Rijn, Kluwer, 2010, p. 633.

Met betrekking tot het eerstgenoemde probleem – de sturing van het optreden van de AIVD en de MIVD in het buitenland – sluit de WIV helemaal niet uit dat het ministerie van Buitenlandse Zaken op een geregelde manier wordt betrokken bij het gevoerde beleid en de operationele uitvoering daarvan. In de praktijk blijkt die betrokkenheid in de huidige verhoudingen om allerlei redenen toch moeilijk te verwezenlijken, met alle somtijds zeer riskante consequenties vandien zoals is gebleken bij de recente evacuatiemissie in Libië. Mede gegeven het feit dat de behartiging van de binnenlandse veiligheid meer en meer hand in hand gaat met de zorg voor de buitenlandse veiligheid is het zaak om te onderzoeken hoe het ministerie van Buitenlandse Zaken op een stelselmatige en daadwerkelijke manier kan worden betrokken bij de uitoefening van het toezicht op de AIVD en de MIVD. Een punt waar in dat onderzoek goed op moet worden gelet is de organisatie van de geheimhouding van staatsgeheime informatie in de schoot van het departement en in de relaties tussen het departement en de ambassades.

Het laatstgenoemde probleem – de verhouding tussen het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties enerzijds en het ministerie van Veiligheid en Justitie anderzijds in relatie tot met name de AIVD – behelst twee deelproblemen. Aan de ene kant is er de al wat oudere kwestie van het interne toezicht op de Nationaal coördinator terrorismebestrijding: zou dit – in het verlengde van het toezicht op de AIVD en de MIVD – niet moeten worden toevertrouwd aan een gemengd orgaan waarin de vier meest betrokken ministeries op gelijke voet zijn vertegenwoordigd? Aan de andere kant is – naar aanleiding van de recente omvorming van het ministerie van Justitie tot het ministerie van Veiligheid en Justitie en de gelijktijdige onderbrenging van de nieuw te vormen Nationale Politie bij dit departement – de vraag gerezen of ook niet de AIVD niet zou moeten worden overgebracht naar laatstgenoemde ministerie, ook met het oog op een meer samenhangende en doeltreffende uitoefening van het toezicht op deze dienst dan tegenwoordig wellicht mogelijk is bij het op het gebied van veiligheid afgekalfde ministerie van Binnenlandse Zaken.

Een mogelijke mutatie van de AIVD van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties naar het zusterdepartement van Veiligheid en Justitie wordt in het algemeen echter niet positief onthaald. Ten eerste niet omdat men beducht is voor een te grote concentratie van macht bij het ministerie van Veiligheid en Justitie op het terrein van de binnenlandse veiligheid en de (straf)rechtspleging. Dus als men al een dergelijke overplaatsing van de AIVD zou willen overwegen dan zou er in de organisatie van het departement op zijn minst een duidelijke functionele scheiding moeten worden voorzien tussen het toezicht op de AIVD – bijvoorbeeld bij een afzonderlijke staatssecretaris – en de andere grote onderdelen van dit ministerie. Ten tweede niet omdat een dergelijke overplaatsing van de AIVD zeer bezwarend zou zijn voor het functioneren van de minister van Veiligheid en Justitie en trouwens ook voor dat van het Openbaar Ministerie in de figuur van het college van procureurs-generaal. Zij zou er aan de ene kant namelijk toe kunnen leiden dat de betrokken minister via het kanaal van de AIVD kennis krijgt van gebeurtenissen en ontwikkelingen waarop men hem vroeg of laat wel zou kunnen aanspreken maar waarmee hij in relatie tot het Openbaar Ministerie

en de politie zo onmiddellijk eigenlijk niets of toch niet veel kan. Aan de andere kant zou de beschikbaarheid van dergelijke kennis grote onzekerheid en zelfs ernstig onbehagen bij het Openbaar Ministerie kunnen scheppen omtrent de bronnen van informatie waaruit de minister put in het overleg omtrent het opsporings-, vervolgings- en strafuitvoeringsbeleid.

11.2. De opdracht van de coördinator bij Algemene Zaken

Artikel 4 van de WIV geeft redelijk duidelijk aan welke formeel de taak van de coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten is: de voorbereiding van het ministeriële en ambtelijke overleg inzake veiligheidsvraagstukken en de coördinatie van de taakuitvoering door de AIVD en de MIVD. De coördinator oefent zelf dus – het zij maar even herhaald – geen toezicht uit op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten maar staat juist zelf onder toezicht, en wel van de CTIVD. Dit neemt niet weg dat het – ook vanuit een oogpunt van toezicht – relevant is om hier een en ander te zeggen over de opdracht die de coördinator heeft. In het geval die functie namelijk zou worden veranderd zou natuurlijk ook het toezicht erop op een bijpassende manier moeten worden aangepast.

De duidelijkheid die de taakstelling van de coördinator op het eerste oog kenmerkt is, in het huidige tijdsgewricht naar de feiten toe nogal misleidend. Zij verhult immers niet alleen dat deze opdracht door de samenvoeging van de militaire inlichtingendiensten tot de MIVD en door de opheffing van de Inlichtingendienst Buitenland in zekere zin minder bewerkelijk is geworden. Zij maskeert ook dat er zeker sedert 9/11 door toedoen van de somtijds snelle multipolaire ontwikkelingen in het transnationale veiligheidsbeleid een belangrijk verschil van inzicht is gerezen over de daadwerkelijke invulling van deze opdracht.

Grofweg gesproken staan er hier twee denkrichtingen tegenover elkaar. De ene is dat de coördinator zich in beginsel verre moet houden van de operationele (samen)werking van/ tussen de diensten en zich hier alleen uitdrukkelijk mee mag bemoeien als de noodzaak zich daartoe opdringt (“nee, tenzij”). Voor het overige moet het dus een faciliterende functie blijven. Deze opvatting schemert door in de brief die de minister van Defensie en de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties op 1 november 2011 naar de Tweede Kamer stuurden omtrent de evacuatie van een Nederlandse staatsburger uit Libië.²⁸ In deze brief wordt namelijk onder meer gesteld, schrijvend over de rol van de coördinator:

“Het gaat daarbij om de bestuurlijke en voorwaardenscheppende coördinatie van de uitvoering van de taken van de diensten en niet om de coördinatie van de operationele afstemming. Ten aanzien van de samenwerking in het algemeen tussen de AIVD en de MIVD willen wij benadrukken dat de diensten op verschillende terreinen samenwerken.

²⁸ *Kamerstukken II* 2011/12, 32 709, nr. 8.

Er bestaat een regulier en intensief contact. Niettemin worden op dit moment door de beide diensten de nodige inspanningen verricht om de samenwerking verder te verbeteren. In het bijzonder wordt de samenwerking geïntensiveerd door overlegstructuren en communicatielijnen te verbeteren en door werkafspraken te maken over specifieke aandachtsgebieden. Deze samenwerking en de verdeling van taken vindt plaats in nauwe afstemming met de secretaris-generaal van Algemene Zaken, tevens coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten.”

Hier staat de opvatting tegenover dat het, gegeven de snel wisselende veiligheidsproblemen waarmee ook Nederland overal ter wereld onophoudelijk wordt geconfronteerd, hard nodig is om het niveau van de beleidsmatige en operationele coördinatie tussen de inlichtingen- en veiligheidsdiensten verder te versterken en dat de verantwoordelijkheid hiervoor moet worden neergelegd bij de coördinator bij Algemene Zaken. Alleen op deze manier zou ook de noodzakelijke verbinding tot stand kunnen worden gebracht tussen de politieke besluitvorming op ministerieel niveau en het niveau van de operationele werking van de diensten. In de huidige verhoudingen is er duidelijk sprake van een ontkoppeling tussen beide niveaus met alle nadelen en risico's vanden, bijvoorbeeld dat er operationele beslissingen worden genomen die niet of onvoldoende zijn ingebed in de politieke besluitvorming en omgekeerd: dat er politieke besluiten worden genomen zonder dat men tot op operationeel niveau weet wat er concreet speelt. Een dergelijke ontwikkeling zou met zich meebrengen dat ook moet worden nagedacht over een mogelijke herdefinitie van de rol van de Ministeriële Kerngroep Speciale Operaties.

Het spreekt voor zich dat als de coördinator in een leidende positie wordt gebracht, deze functionaris dan moet worden voorzien van de nodige gespecialiseerde ondersteuning. Wellicht zou in dit verband zelfs meteen een hele forse stap verder moeten worden gezet en moeten worden overwogen om de CVIN naar Brits voorbeeld te transformeren tot een Joint Intelligence Committee.²⁹ Dan zal het in elk geval niet langer volstaan dat de ministers van Algemene Zaken, van Defensie en van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties twee of meer keer per jaar samenkomen om te overleggen over hun afzonderlijke en gemeenschappelijke informatiebehoefte.

²⁹ Zie voor de taak en samenstelling van dit comité: <https://update.cabinetoffice.gov.uk/content/intelligence>.

12. De toezichthoudende rol van de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman

12.1. De structurele rol van de Algemene Rekenkamer

Het spreekt welhaast voor zichzelf dat veel gesprekpartners de Algemene Rekenkamer waarderen om hetgeen zij – en waar het gaat om het onderzoek betreffende de geheime uitgaven in het bijzonder de President persoonlijk – op grond van de Comptabiliteitswet direct en indirect ten bate van de organisatie en werking van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten heeft gedaan en doet.

Complementair hieraan heb ik vastgesteld dat vrijwel geen van mijn gesprekpartners voor de Algemene Rekenkamer een rol ziet weggelegd in het toezicht op de doeltreffendheid en de doelmatigheid van de AIVD en de MIVD in operationele zin, laat staan in het toezicht op de rechtmatigheid van de manier waarop deze diensten hun taak uitvoeren. Dit laatste wordt natuurlijk algemeen gezien als de taak van de CTIVD. Het eerste als de primaire verantwoordelijkheid van de betrokken ministers.

Dit neemt niet weg dat er af en toe stemmen zijn opgegaan voor enig geregeld overleg tussen de CTIVD, de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman over de keuze van onderwerpen die nader onderzoek zouden verdienen.

12.2. De incidentele rol van de Nationale ombudsman

Hiervoor werd al aangegeven dat de Nationale ombudsman slechts een klein aantal klachten ontvangt over de AIVD en de MIVD en een nog kleiner aantal jaarlijks in onderzoek neemt. Met het oog op de behandeling van deze klachten zijn de Substituut Nationale ombudsman en enkele medewerkers gescreend zodat zij kennis kunnen nemen van gerubriceerde stukken met betrekking tot klachten. In de praktijk krijgt de Nationale ombudsman bij de diensten inzage in het hele dossier dat ook de CTIVD onder ogen heeft gehad. In tegenstelling tot de CTIVD heeft hij evenwel geen toegang tot de systemen van de dienst.

Waar het gaat om de kennisname van staatsgeheime informatie door de klager zoekt de Nationale ombudsman per geval naar een passende oplossing. Zo werd in een geval gerubriceerde

informatie wel opgenomen in een rapport maar werd zij niet openbaar gemaakt; de klager kon het rapport op het bureau van de Nationale ombudsman inzien. In een ander geval werd dergelijke informatie niet verwerkt in het rapport maar werd wel het dilemma hiermee beschreven. Soms is het voor een klager best aanvaardbaar dat hijzelf niet kan kennismaken van die informatie maar wel de verzekering krijgt van de Nationale ombudsman dat deze alle stukken heeft gelezen en die bij het oordeel heeft betrokken.

Uiteindelijk gaat het bij de behandeling van bovenbedoelde klachten dus om vertrouwen in de figuur van de Nationale ombudsman. Het feit dat hij - in de perceptie van de burgerij - onwillekeurig verder af staat van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten dan de CTIVD speelt hierbij mogelijk een belangrijke rol.

13. Algemeen besluit

De inrichting van toezicht op inlichtingen- en veiligheidsdiensten is in democratische rechtstaten uit de aard der zaak een lastige opgave. De grote moeilijkheid zit 'm eerst en vooral in het feit dat op de een of andere manier twee eisen met elkaar moeten worden verzoend die in beginsel haaks op elkaar staan: de doeltreffende en legitieme werking van deze diensten vraagt op belangrijke punten om geheimhouding terwijl de doeltreffende en legitieme controle op hun werking vraagt om openheid. In de institutionele omgeving van democratische rechtstaten brengt elk evenwichtig compromis tussen deze twee basiseisen haast noodzakelijkerwijze de vorming van een complex toezichtstelsel met zich mee. In de gespreksronde die ik heb gemaakt, ben ik in elk geval niemand tegengekomen die een eenvoudige oplossing voor het genoemde vraagstuk kon bedenken. Wie recht wil doen aan de belangen van alle betrokken partijen: de burgers van een land, het Parlement, de betrokken overheden, de diensten zelf maar zeker ook ieder die het lijdend voorwerp van hun onderzoek kan zijn, en dus ook de rechter, die komt – of hij wil of niet – uit op een ingewikkeld stelsel.

Willen zulke toezichtstelsels in hun geheel feitelijk behoorlijk (kunnen) werken – dit wil zeggen in de geest waarin zij zijn ontwikkeld – dan moeten de samenstellende delen ervan elk afzonderlijk daadwerkelijk doen wat van hen wordt verwacht. Zoniet, dan nemen delen van het stelsel – inderdaad: als in een stelsel van communicerende vaten – gemakkelijk elkaars functie over en raakt vroeg of laat het stelsel uit balans. Dit is de voornaamste reden waarom in de titel van dit rapport wordt gesproken van de noodzaak van sterker samenspel, wil men tenminste op den duur min of meer het stelsel kunnen handhaven waarvan in (de *Memorie van Toelichting* van) de WIV 2002 het grondpatroon werd uitgetekend. Waarbij met “samenspel” natuurlijk niet wordt bedoeld dat de verschillende toezichthouders op de een of andere manier met elkaar in verband moeten worden gebracht, laat staan tot een geheel worden samengevoegd. Dergelijke vormen van eenmaking zouden immers alleen al niet vanuit staatsrechtelijk oogpunt kunnen. Wél wordt hierbij bedoeld op het feit dat de verschillende onderdelen van het stelsel naar elkaar toe op een duidelijke manier zodanig krachtig moeten functioneren dat er niet zomaar onderling rolverwisseling of functieverplaatsing kan en dus zal optreden.

Om te beginnen veronderstelt dit dat er duidelijkheid bestaat – in theorie en in praktijk – over de wenselijke en de werkelijke toedracht van het stelsel van toezicht. In het licht van de kanttekeningen die hiervoor werden gemaakt bij de verschillende vormen van toezicht wil dit in de eerste plaats concreet zeggen dat men zich in de komende tijd onbevangen zou moeten buigen over de pro's en contra's van de formele inrichting en de feitelijke werking van het

bestaande stelsel. In samenhang hiermee ontsnapt men in de tweede plaats vanzelfsprekend niet aan een mogelijke herdefinitie van de eisen waaraan het stelsel van extern en intern toezicht in het algemeen en op onderdelen moet voldoen.

Een dergelijke herbezinning hoeft niet noodzakelijkerwijze te leiden tot ingrijpende wijzigingen in het vigerende toezichtstelsel en zodoende in de opzet en de structuur van de WIV. Hier staat evenwel tegenover dat de WIV natuurlijk ook een kind van zijn tijd is. Of, zoals een van de gesprekspartners het zei: wellicht zou nu geen CTIVD meer worden opgericht. Maar zoals een ander zei: bedenk wel, de WIV werd bedacht in de jaren negentig, lang voor 9/11 en voor alle problemen die zich mede door die aanslagen wereldwijd hebben gemanifesteerd. Een indringende discussie over de feitelijke werking van dat stelsel is aangewezen en in het verlengde hiervan op z'n minst een discussie over de mogelijkheden die de WIV in zijn huidige vorm biedt om haar werking aan te passen aan de eisen van deze tijd.³⁰ Speerpunten in een dergelijke discussie zouden moeten zijn:

- De verwachtingen ten aanzien van de rol die het parlementaire toezicht en het rechterlijke toezicht in theorie en in praktijk kunnen en moeten spelen in het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten en de organisatorische en inhoudelijke consequenties die aan deze verwachtingen kunnen of moeten worden gekoppeld;
- De gelijkwaardigheid en de stevigheid van de inrichting van de moederdepartementen (zowel Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties als Defensie) met betrekking tot het interne toezicht op de AIVD en de MIVD in combinatie met de herdefinitie van de betrokkenheid van het ministerie van Buitenlandse Zaken en het ministerie van Veiligheid en Justitie bij de feitelijke werking van deze diensten;
- De publieke versterking van het profiel van de CTIVD als de onafhankelijke instantie die bij uitstek is toegerust voor diepgravend onderzoek naar de rechtmatigheid van de taakuitoefening door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten;
- De vraag of de coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten bij Algemene Zaken niet daadwerkelijk de spil moet worden die – onder ministeriële verantwoordelijkheid – instaat voor de beleidsmatige en operationele aansturing van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten en hierom de voorzitter moet worden van een comité waarin zowel de hoofden van de betrokken diensten zitting hebben als (andere) deskundigen die vertrouwd zijn met veiligheidsvraagstukken;
- De bevordering van de nodige samenspraak tussen de CTIVD, de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman over onderzoeken die vroeg of laat door één van hen op de agenda zouden kunnen worden gezet.

Overigens zal het – in deze tijd van bezuinigingen – niet verbazen dat in een aantal gesprekken

³⁰ Hierbij wil ik graag verwijzen naar de discussie die op 1 februari jl. in de Tweede Kamer tussen minister Spies en enkele Kamerleden is gevoerd naar aanleiding van een motie die was ingediend door het lid Elissen over de evaluatie van de WIV, *Kamerstukken II*, 2011-2012, 29 924, nr. 76 en *Handelingen II* 2011/12, nr. 48, item 3, blz. 3-6.

vroeg of laat de vraag opdook of er toch niet veel valt te zeggen voor de fusie van de AIVD en de MIVD tot één grote inlichtingen- en veiligheidsdienst die intern zo is georganiseerd dat de uiteenlopende behoeftestellers er bij wijze van spreken “blind” hun tegenhangers in kunnen vinden. Een dergelijke fusie kan en zal immers niet alleen operationele en financiële winsten opleveren. Zij kan ook de inrichting en de werking van het toezicht aanzienlijk vereenvoudigen.

Zulk een geïntegreerde dienst zou kunnen worden ingebed in het ministerie van Algemene Zaken en dagdagelijks kunnen worden aangestuurd door een hoofd dat zorgt voor een behoorlijke – snelle, deskundige en stelselmatige – betrokkenheid van de andere belanghebbende departementen en diensten bij de (keuze van de) onderzoeken, om te beginnen de ministeries van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, van Defensie, van Buitenlandse Zaken en van Veiligheid en Justitie, maar onmiddellijk in hun kielzog ook de krijgsmacht, inclusief de Koninklijke Marechaussee, en het komende nationale politiekorps.

Tegenstanders van de vorming van één enkele inlichtingen- en veiligheidsdienst wijzen erop dat het bij de AIVD en de MIVD in diverse opzichten om wezenlijk verschillende diensten gaat, zozeer zelfs dat het de vraag is of het wel mogelijk is om ze binnen een en hetzelfde kader aan te sturen en te leiden. De MIVD zou onder meer een veel operationeler dienst zijn dan de AIVD en zou vanwege de bijdrage aan militaire missies in inzetgebieden ook in een veel meer operationele context opereren dan de AIVD. Vooral ook hierom zou het de vraag zijn of één enkel diensthoofd wel in staat zou zijn om (het belang van) zulke functionele verschillen voldoende aan te voelen en op een adequate manier te verdisconteren in zijn beleidsbeslissingen.



BIJLAGE

**De oorspronkelijke lijst van vraagpunten
betreffende het toezicht
op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten**

BIJLAGE: De oorspronkelijke lijst van vraagpunten betreffende het toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten

(NB. Bij lezing van deze lijst met vraagpunten moet in het oog worden gehouden dat bij de opmaak hiervan nog werd uitgegaan van de gedachte dat de gesprekken enkel en alleen betrekking zouden hebben op het externe niet-parlementaire toezicht)

De vraagpunten zijn hierna als volgt ingedeeld. In de eerste plaats worden enkele algemene vraagpunten betreffende het externe toezicht in het algemeen geformuleerd. In de tweede plaats volgen de specifieke vraagpunten inzake de drie instanties die elk op hun manier een deel van dit toezicht moeten uitoefenen: de CTIVD, de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman

Vraagpunten betreffende de algemene organisatie en werking van het toezicht

- Vraag 1:* Voldoet de manier waarop het externe toezicht in het algemeen is georganiseerd en wordt uitgeoefend aan de verwachtingen die zijn verwoord in de WIV?
- Vraag 2:* Sluiten de manieren waarop het externe toezicht door de CTIVD, de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman wordt uitgeoefend, in termen van rechtmatigheid en doelmatigheid voldoende op elkaar aan?
- Vraag 3:* Is het externe toezicht voldoende complementair aan het toezicht dat door de Staten-Generaal en de betrokken ministeries wordt uitgeoefend?
- Vraag 4:* Dekt het externe toezicht zoals dit door de CTIVD, de Algemene Rekenkamer en de Nationale ombudsman wordt uitgeoefend, voldoende de werkerreinen van de AIVD en de MIVD?

Het toezicht door de CTIVD

Vraagpunten met betrekking tot de taakstelling van de Commissie

- Vraag 5:* Is het wenselijk dat het onafhankelijke toezicht-achteraf op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten wordt verbreed van toetsing op de rechtmatigheid van hun handelen naar structurele controle-achteraf op de doelmatigheid, en zelfs de doeltreffendheid, van hun optreden?
- Vraag 6:* Indien een dergelijke uitbreiding van het onafhankelijk toezicht wenselijk is, hoe zou dit dan georganiseerd moeten worden? In het bijzonder in relatie tot de verantwoordelijkheid van de ministers voor het functioneren van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten.

Vraagpunten met betrekking tot de onderzoeken van de Commissie

- Vraag 7:* Zouden ook andere belanghebbenden dan de Staten-Generaal en de ministers van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en van Defensie het recht moeten krijgen om de Commissie te vragen een onderzoek in te stellen?
- Vraag 8:* Zou het wenselijk zijn dat de Commissie haar drieledige repertoire van onderzoeken uitbreidt met andere vormen van onderzoek? Welke vormen van onderzoek zouden dit kunnen zijn? Hierbij kan (ook) worden gedacht aan het gebruik van bevoegdheden die tot nu toe “slappend” zijn gebleven: inschakeling deskundigen (artikel 76 WIV) en betreding plaatsen (artikel 77).
- Vraag 9:* Maakt de Commissie de juiste keuzes bij de bepaling van de onderwerpen van onderzoek?
- Vraag 10:* Zou het wenselijk zijn dat de Commissie haar keuze van onderzoeken verdergaand verantwoord dan nu het geval is? Als dit het geval zou zijn, zou zij dan ook belanghebbenden expliciet moeten horen over haar onderzoeksplanning?
- Vraag 11:* Voldoen de rapporten van de Commissie qua inhoud en structuur aan de verwachtingen?

Vraag 12: Hoe kan in de praktijk worden bewerkstelligd dat de toezichtsrapporten van de Commissie na hun afronding sneller (nu kan er – in twee termijnen – maximaal 12 weken over heen gaan) de Staten-Generaal bereiken?

Vraag 13: Dienen de diensten te worden verplicht om de Commissie op gezette tijden te laten weten welke aanbevelingen zij op welke manier in praktijk hebben gebracht?

Vraagpunt met betrekking tot de adviesfunctie van de Commissie

Vraag 14: Is het wenselijk dat de adviesfunctie van de Commissie wordt uitgebreid tot alle wet- en regelgeving die betrekking heeft op de werkterreinen van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten?

Vraagpunt met betrekking tot de behandeling van klachten door de Commissie

Vraag 15: Is er een verklaring voor het feit dat naar verhouding veel klachten ongegrond blijken te zijn?

Vraagpunt met betrekking tot de buitenlandse en internationale relaties van de Commissie

Vraag 16: Valt er wat voor te zeggen om het grensoverschrijdend overleg tussen toezichtsorganen betreffende de inlichtingen- en veiligheidsdiensten in de landen waarmee de Nederlandse inlichtingen- en veiligheidsdiensten veelvuldig samenwerken op meer permanente leest te schoeien?

Vraagpunten met betrekking tot de onderzoekscapaciteit van de Commissie

Vraag 17: Is het nodig om – bij een gelijkblijvende taakstelling – de onderzoekscapaciteit van de Commissie te versterken?

Vraag 18: Over welke capaciteit – zowel kwantitatief als kwalitatief – zou de Commissie moeten beschikken als haar taakstelling zou worden verruimd tot toetsing op de doelmatigheid (en doeltreffendheid) van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten?

Het toezicht door de Algemene Rekenkamer

Vraag 19: In hoeverre en op welke terreinen oefent de Algemene Rekenkamer toezicht op uit de AIVD en de MIVD?

Vraag 20: Komt de Algemene Rekenkamer voldoende toe aan toezicht in termen van doelmatigheid? Zo niet, hoe zou deze vorm dan wel vorm en inhoud kunnen/moeten krijgen?

Het toezicht door de Nationale ombudsman

Vraag 21: Hoeveel klachten betreffende de inlichtingen - en veiligheidsdiensten heeft de Nationale ombudsman in de voorbije jaren behandeld?

Vraag 22: Hebben zich bij de behandeling van deze klachten moeilijkheden voorgedaan in verband met de toepassing van de liggende afspraken?

