
TOEZICHTSRAPPORT

Inzake het onderzoek van de Commissie van Toezicht naar de rechtmatigheid van het AIVD-onderzoek naar proliferatie van massavernietigingswapens en overbrengingsmiddelen

Inhoudsopgave

Paragraaf 1.		
Taak van de AIVD met betrekking tot proliferatie van massavernietigingswapens	1	
1.1	Verschuiving van de wijze van aanpak	1
1.2	Teams belast met non-proliferatie	2
Paragraaf 2.		
Onderzoek van de Commissie	2	
Paragraaf 3.		
Samenwerking en afstemming van taken tussen AIVD en MIVD	2	
Paragraaf 4.		
Samenwerking van de AIVD met buitenlandse collega-diensten	4	
Paragraaf 5.		
Uitoefening (bijzondere) bevoegdheden	7	
5.1	Vastlegging ten aanzien van spoedacties	7
5.2	Doorzoeken van een woning	8
5.3	Het gebruik van SIGINT (art. 27 WIV 2002) door de AIVD	9
5.4	Langlopend onderzoek	11
Paragraaf 6.		
Conclusies en aanbevelingen	11	

TOEZICHTSRAPPORT

Inzake het onderzoek van de Commissie van Toezicht naar de rechtmatigheid van het AIVD-onderzoek naar proliferatie van massavernietigingswapens en overbrengingsmiddelen

1. Taak van de AIVD met betrekking tot proliferatie van massavernietigingswapens

De taak van de AIVD op het gebied van non-proliferatie bestaat uit het verrichten van onderzoek naar en het tegengaan van ongewenste internationale verspreiding van goederen, technologie en kennis die van belang zijn voor de ontwikkeling en productie van massavernietigingswapens en bijbehorende overbrengingsmiddelen. Deze werkzaamheden worden door de AIVD verricht onder de A-taak van de dienst, zoals vermeld in art. 6 lid 2 sub a van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 (verder te noemen: WIV 2002). Dit onderzoek ziet zowel op de verwervingspogingen van risicolanden, als op de pogingen van ‘niet-statelijke actoren’ (bijv. terroristische groeperingen) dergelijke wapens te bemachtigen.

Daarnaast stelt de buitenlandstaak van de AIVD (art. 6 lid 2 sub d WIV 2002) de dienst in staat om (inlichtingenmatig) onderzoek te doen naar wapenprogramma’s in risicolanden. Het onderzoek naar ontwikkelingen in landen die relevant zijn in het kader van de proliferatie van massavernietigingswapens en hun overbrengingsmiddelen wordt namelijk als onderwerp vermeld in het besluit ‘Aanwijzing onderwerpen Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002’¹, zoals vastgesteld door de Minister-President. In de toelichting op dit Aanwijzingsbesluit wordt vermeld dat deze Aanwijzing de activiteiten die de AIVD en de MIVD² uitvoeren op grond van hun andere taken onverlet laat.

Ten behoeve van de non-proliferatiestrategie van de AIVD heeft de dienst een bewustmakingsprogramma gecreëerd dat erop gericht is bedrijven en wetenschappelijke instellingen bewust te maken van de risico’s die zij lopen betrokken te raken bij de proliferatie van massavernietigingswapens. Voor deze taak heeft de AIVD een brochure opgesteld³ en brengt de dienst bezoeken aan de relevante bedrijven en instellingen.

De AIVD ondersteunt verschillende overheidsonderdelen (bijv. de Ministeries van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Buitenlandse Zaken en Economische Zaken en de douane) met betrekking tot het Nederlandse non-proliferatie- en exportcontrolebeleid.

1.1 Verschuiving van de wijze van aanpak

In de loop der tijd is de focus van de AIVD met betrekking tot het onderzoek naar proliferatie enigszins verschoven. Het onderzoek is van een defensieve benadering naar een meer offensieve benadering gegaan. Dit hangt mede samen met het aanwijzen van het onderwerp proliferatie in het besluit ‘Aanwijzing onderwerpen Wet op de inlichtingen- en

¹ Besluit van 8 december 2004, *Staatscourant* 23 december 2004, nr. 248, p. 10.

² Het genoemde Aanwijzingsbesluit geldt voor beide diensten.

³ Brochure ‘Proliferation of weapons of mass destruction; Risks for companies and scientific institutions’ van juli 2003. Te raadplegen via www.aivd.nl.

veiligheidsdiensten 2002', waardoor een inlichtingenmatige benadering van het onderwerp proliferatie – ook vanuit een wettelijk oogpunt – mogelijk is.

Voorheen richtte de dienst zich met name op de verwervingsactiviteiten van risicolanden in Nederland alsmede op het bewust maken van bedrijven en wetenschappelijke instellingen van het gevaar betrokken te raken bij de proliferatie van massavernietigingswapens. De wereldwijde ontwikkelingen hebben het volgens de AIVD echter duidelijk gemaakt dat het voor een goed werkend preventiebeleid noodzakelijk is in een eerder stadium onderzoek te doen. De proliferatieproblematiek is meer internationaal van aard geworden, waardoor de AIVD gedwongen wordt proliferatie met een internationale focus te onderzoeken. Om deze reden heeft de dienst gekozen voor een meer offensieve benadering van het thema proliferatie, waarbij de dienst spreekt van een verschuiving van non- naar contraproliferatie. Bij deze aanpak is de dienst ook in staat haar veiligheidstaak (gericht op het voorkomen van verwerving in Nederland) beter vorm te geven.

1.2 Teams belast met non-proliferatie

Vanaf 1 januari 2004 waren er twee teams belast met het onderzoek naar proliferatie van massavernietigingswapens, waarbij de taakverdeling tussen de teams thematisch was vormgegeven. Het ene team behandelde proliferatie van nucleaire wapens en overbrengingsmiddelen, terwijl het andere team zich richtte op proliferatie van chemische en biologische wapens en NBCR-terrorisme. Onder NBCR-terrorisme moet in dit kader worden verstaan de mogelijke dreiging met nucleaire, biologische, chemische of radiologische middelen door terroristische groeperingen.

Vanaf oktober 2004 is in deze indeling verandering gekomen. Het onderdeel NBCR-terrorisme is overgegaan naar een van de contra-terrorismeteams van Directie 1 (Democratische Rechtsorde), terwijl de overige onderdelen zijn ondergebracht bij Directie 4 van de AIVD (Inlichtingen Buitenland), die verantwoordelijk is voor de uitvoering van de buitenlandstaak van de AIVD. De proliferatie van massavernietigingswapens wordt immers als een van de te onderzoeken onderwerpen aangemerkt in het Aanwijzingsbesluit van de Minister-President, dat ziet op de invulling van deze taak.

2. Onderzoek van de Commissie

De Commissie van Toezicht betreffende de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (verder te noemen: de Commissie) heeft een onderzoek verricht naar alle door de AIVD vanaf 29 mei 2002 (inwerkingtreding van de WIV 2002) ontwikkelde activiteiten in het kader van het onderzoek naar de proliferatie van massavernietigingswapens en hun overbrengingsmiddelen. De Commissie heeft alle aangewende bevoegdheden in kaart gebracht en getoetst aan de wettelijke vereisten, met inbegrip van de mandaatregelingen van de AIVD. Daarbij is tevens getoetst of de verrichte onderzoekshandelingen voldeden aan de vereisten van noodzakelijkheid (artikel 18 WIV 2002), proportionaliteit en subsidiariteit (artikel 31 en 32 WIV 2002). Naast dossieronderzoek heeft de Commissie tevens gesprekken gevoerd met enkele voor het onderzoek proliferatie verantwoordelijke medewerkers van de dienst, alsmede met de coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (art. 4 WIV 2002).

3. Samenwerking en afstemming van taken tussen AIVD en MIVD

De Commissie heeft geconstateerd dat bij de afstemming van de taken tussen de beide diensten zich enkele problemen hebben voorgedaan, welke naar het oordeel van de Commissie mede kunnen worden gezien als een uitvloeisel van het Aanwijzingsbesluit in de

zin van art. 6 lid 2 sub d en art. 7 lid 2 sub e WIV 2002.⁴ Dit Aanwijzingsbesluit geeft de onderwerpen weer die de diensten in het kader van hun buitenlandstaak dienen te onderzoeken. Een van deze onderwerpen betreft de ‘ontwikkelingen in landen die relevant zijn in het kader van de proliferatie van massavernietigingswapens en hun overbrengingsmiddelen.’ In de toelichting op dit Aanwijzingsbesluit wordt opgemerkt dat de nadere uitwerking naar aspecten, landen en regio’s om redenen van nationale veiligheid is vastgelegd in een geheime bijlage bij het besluit.

Beide diensten hebben met betrekking tot bepaalde landen een leidende rol gekregen. Wel wordt in de toelichting op het Aanwijzingsbesluit vermeld dat dit Aanwijzingsbesluit de activiteiten die de beide diensten uitvoeren op grond van hun andere taken onverlet laat.

De genoemde afstemmingsproblemen hebben ertoe geleid dat onvoldoende kon worden voldaan aan één van de doelstellingen van het Aanwijzingsbesluit, zoals verwoord in de toelichting:

‘De verstrekking van één aanwijzing aan beide diensten ten aanzien van de genoemde onderwerpen beoogt een zorgvuldige afstemming en samenwerking tussen beide diensten en tot het onverwijd delen van relevante informatie.’

Uit de WIV 2002 (art. 58) volgt dat de beide diensten een wettelijke verplichting hebben om elkaar zoveel mogelijk medewerking te verlenen. Dit om tot een ‘zo doelmatig en doeltreffend mogelijk optreden van de diensten te komen.’⁵

De Commissie constateert dat de gekozen verdeling in landen (mede) heeft geleid tot enkele problemen met betrekking tot de afstemming van taken tussen de beide diensten. De Commissie beveelt aan de mogelijkheden te onderzoeken voor een andere verdeling, waarbij meer wordt aangesloten bij de verschillende taken van beide diensten.

Een zekere mate van overlap van taken kan echter – ook bij een zo helder mogelijke verdeling – niet worden voorkomen. Naar het oordeel van de Commissie is hier met name een taak weggelegd voor de hoofden van de diensten, die verantwoordelijk zijn voor de samenwerking. De Commissie acht dit vooral bij een onderzoek als het onderhavige van belang, gezien de duidelijke taak die beide diensten hebben op dit onderzoeksgebied en gezien het feit dat overlap van taken in de rede ligt.

De Commissie benadrukt hier tevens de rol die de coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (art. 4 WIV 2002) zou kunnen vervullen. Deze coördinator heeft onder andere tot taak om, overeenkomstig de aanwijzingen van de Minister-President in overeenstemming met de overige betrokken Ministers, de uitvoering van de taken van de diensten te coördineren. De wetgever zegt hierover:

‘Het is evident, dat (...) beide diensten er baat bij hebben dat het handelen van de diensten waar nodig op elkaar wordt afgestemd. Voor zover dat in de praktijk onvoldoende mocht geschieden, geeft artikel 4, derde lid, onder b, van het wetsvoorstel naar onze mening een adequate voorziening; de coördinator heeft immers tot taak de uitvoering van de taken door de diensten te coördineren.’⁶

In art. 5 WIV 2002 wordt bepaald dat de hoofden van de diensten de coördinator medewerking dienen te verlenen voor de uitoefening van zijn taak. De Commissie merkt

⁴ ‘Aanwijzing onderwerpen Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten’, *Staatscourant* 23 december 2004, nr. 248, p. 10.

⁵ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3, p. 72.

⁶ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3, p. 24.

hierbij op dat de coördinator zijn wettelijke taak slechts kan uitvoeren wanneer hij over voldoende gegevens bezit. Blijkens art. 5 WIV 2002 is deze informatievoorziening in handen gelegd van de hoofden van de diensten.

De Commissie beveelt aan dat de coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (art. 4 WIV 2002) zo nauw mogelijk bij de afstemming van taken en werkzaamheden van de beide diensten op het gebied van het onderzoek naar de proliferatie van massavernietigingswapens betrokken wordt.

De Commissie constateert dat de samenwerking tussen de AIVD en de MIVD door de dienstleiding van de beide diensten naar behoren is vormgegeven. Het belang van samenwerking wordt dan ook door beiden onderschreven. Daarbij zij aangetekend dat verbeteringen op dit punt uiteraard mogelijk zijn. In het onderhavige geval deed het probleem zich echter voor op de werkvloer van de diensten. De Commissie wijst erop dat de dienstleiding ook verantwoordelijk is voor het overbrengen van de gemaakte afspraken binnen de organisatie.

Los van de vraag welke modus gekozen dient te worden voor een juiste afstemming van taken, kan tevens de vraag worden gesteld of de instelling van één team of task force, bestaande uit zowel de medewerkers van de AIVD, als die van de MIVD die zich bezig houden met het onderzoek naar de proliferatie van massavernietigingswapens, niet aanbevelenswaardig zou zijn. De overlap van taken en de (gesignaleerde) problemen die voortvloeien uit deze overlap zouden in dit geval voorkomen worden, hetgeen beantwoordt aan het uitgangspunt van art. 58 lid 1 WIV 2002. Tevens zou dit naar het oordeel van de Commissie kunnen leiden tot een doelmatiger onderzoek naar de proliferatie van massavernietigingswapens.

De Commissie beveelt aan onderzoek te doen naar de praktische voor- en nadelen van één operatieteam.

4. Samenwerking van de AIVD met buitenlandse collega-diensten

Bij het onderzoek naar de proliferatie van massavernietigingswapens werkt de AIVD samen met enkele buitenlandse collega-diensten. Het gaat hierbij zowel om het verlenen van ondersteuning, als om het verstrekken van gegevens aan deze diensten. Hieronder zal de Commissie ingaan op de eerstgenoemde vorm van samenwerking.

Voor enkele buitenlandse collega-diensten heeft de AIVD bij het onderzoek naar de proliferatie van massavernietigingswapens ondersteuning verleend. Art. 59 WIV 2002 geeft onder meer voor deze vorm van samenwerking het wettelijk kader. In art. 59 lid 4 WIV 2002 wordt bepaald dat aan inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen technische en andere vormen van ondersteuning kunnen worden verleend ten behoeve van door deze instanties te behartigen belangen, voor zover:

- a. deze belangen niet onverenigbaar zijn met de belangen die de diensten hebben te behartigen, en
- b. een goede taakuitvoering van de diensten zich niet tegen de verlening van de desbetreffende vorm van ondersteuning verzet.

Over de 'belangen die de dienst heeft te behartigen' wordt door de regering opgemerkt:

'Het onder a genoemde criterium (...) is noodzakelijkerwijs in algemene termen gesteld; het gaat daarbij immers om een veelheid van belangen. Soms zijn die belangen vertaald in concreet vastgesteld regeringsbeleid, zoals bijvoorbeeld het mensenrechtenbeleid; maar vaak ook niet.'⁷

Uit deze overweging valt af te leiden dat er een groot aantal belangen bestaat die de dienst heeft te behartigen, maar dat het niet mogelijk is deze belangen limitatief op te sommen. Bovendien is de concrete invulling van het begrip sterk afhankelijk van de omstandigheden van het geval.

De Commissie constateert dat er binnen de AIVD verwarring is ontstaan over de vraag wie inhoudelijk gezien de verantwoordelijkheid droeg voor deze operaties. De afdeling Speciale Operaties (SO), een van de ondersteunende afdelingen van de Directie Bijzondere Inlichtingenmiddelen (D5), hield zich bezig met de feitelijke vormgeving van de operaties, hetgeen zich met name zou dienen te richten op de logistieke ondersteuning. Naar het oordeel van het proliferatieteam was deze ondersteunende afdeling echter – gedurende de periode waarin de operaties bij dit team waren ondergebracht – inhoudelijk gezien niet verantwoordelijk voor de operaties. De sturing en het houden van toezicht op de operaties behoorde volgens het team tot zijn verantwoordelijkheid. De ondersteunende afdeling SO was daarentegen van mening dat zij eerst verantwoordelijk was voor de operaties.

De Commissie beveelt aan dat er een duidelijke scheiding komt tussen de taken en verantwoordelijkheden van de afdeling SO en die van de primaire directies.

De Commissie wijst hierbij op het belang dat dit onderwerp in het Handboek van de AIVD duidelijk beschreven wordt, zodat het geacht kan worden dienstbreed bekend te zijn. De Commissie beveelt aan het Handboek van de AIVD op dit punt aan te passen.

Het team had de indruk dat de operaties meer omvatten dan bekend was bij het team. Naar het oordeel van het team kreeg het dan ook te weinig informatie van de buitenlandse collega-dienst over de vormgeving en opbrengst van de operaties. Pogingen van het team dit te veranderen konden niet baten. Daarnaast was het team niet in staat voldoende capaciteit in de operaties te steken.

De Commissie heeft de samenwerking van de AIVD met de buitenlandse dienst getoetst aan de wettelijke vereisten ex art. 59 WIV 2002.

De Commissie is daarbij van oordeel dat, gezien de duidelijke band met Nederland, te weten de AIVD, die er bij de bedoelde operaties bestaat, een zekere mate van toezicht op de operaties vereist is. Dit om in te kunnen schatten of de operaties blijven binnen de marges die art. 59 lid 4 WIV 2002 daaraan stelt. Het gaat in dit geval om het beoordelen of de operaties niet onverenigbaar zijn met de belangen die de dienst heeft te behartigen, dan wel of een goede taakuitvoering zich niet tegen het verlenen van ondersteuning verzet.

Meer in het algemeen merkt de Commissie op dat naar het oordeel van de Commissie een verdergaande vorm van toezicht van de AIVD op dergelijke operaties wordt verlangd bij het bestaan van enkele bijzondere omstandigheden. Als bijzondere omstandigheden ziet de Commissie de inzet van buitenlandse agenten op Nederlands grondgebied, dan wel (directe) betrokkenheid van bronnen (agenten en/of informanten) van de AIVD bij de operaties.

Over de inzet van buitenlandse agenten op Nederlands grondgebied merkt de wetgever immers op:

⁷ *Kamerstukken II 1999/00, 25 877, nr. 8, p. 101.*

‘De inzet van buitenlandse agenten op Nederlands grondgebied is in beginsel alleen toegestaan indien daarvoor toestemming is verleend door de betreffende Nederlandse dienst – in de praktijk is dit de BVD – en onder de voorwaarden die aan deze toestemming worden verbonden. (...) Wordt toestemming verleend, dan geschiedt de inzet onder verantwoordelijkheid van de voor de betreffende Nederlandse dienst verantwoordelijke minister. De inzet op Nederlands grondgebied van de betreffende buitenlandse agent geschiedt verder in principe onder leiding van de Nederlandse dienst, waarbij overigens de buitenlandse dienst als gelijkwaardige partner bij betrokken blijft. (...) Het is voorts aan de betreffende Nederlandse dienst om controle uit te oefenen op het opereren van de buitenlandse agent en om na te gaan of dit opereren aan de gestelde voorwaarden voldoet.’⁸

Deze eisen dienen naar het oordeel van de Commissie te worden gezien als een uitvloeisel van de vereisten van art. 59 WIV 2002. Onder de ‘belangen die de dienst heeft te behartigen’ in de zin van art. 59 lid 4 WIV 2002 begrijpt de Commissie onder meer het toezicht houden door de AIVD op de activiteiten van buitenlandse agenten op Nederlands grondgebied, met name om de mogelijke risico’s die bij dergelijke operaties spelen te kunnen overzien.

Het uitoefenen van een verdergaande controle op de invulling van het samenwerkingsverband is naar het oordeel van de Commissie ook vereist wanneer dit risico’s zou kunnen inhouden voor bronnen van de AIVD. Uit art. 15 sub c WIV 2002 volgt immers dat (het hoofd van) de dienst zorg dient te dragen voor de veiligheid van de personen met wier medewerking gegevens worden verzameld. Deze zorgverplichting moet naar de mening van de Commissie tevens worden gezien als één van de ‘belangen die de dienst heeft te behartigen’ in de zin van art. 59 lid 4 WIV 2002.

De genoemde vereisten, die betrekking hebben op het toezicht houden op samenwerkingsverbanden met buitenlandse collega-diensten door de AIVD, houden naar het oordeel van de Commissie een inhoudelijke beoordeling van de operaties in. De Commissie is van mening dat het team onder wiens teamopdracht de operaties vallen – in het kader van een goede taakuitvoering – het best in staat zal zijn een dergelijke beoordeling te maken. Hiervoor zal immers vaak specifieke expertise vereist zijn, die met name bij het relevante team verondersteld kan worden aanwezig te zijn.

Het was voor het desbetreffende team van de AIVD in het onderhavige geval niet mogelijk om voldoende controle uit te oefenen over de operaties, met name vanwege het feit dat het team naar zijn mening onvoldoende gegevens van de buitenlandse collega-dienst ontving. Mede vanwege deze reden werd door het team besloten zijn betrokkenheid bij de operaties te beëindigen.

Het valt de Commissie op dat het team alvorens zijn betrokkenheid bij de operaties te beëindigen niet de afdeling Buitenlandse Relaties (BR) van Directie 5 heeft ingeschakeld. De contacten tussen de AIVD en buitenlandse collega-diensten dienen namelijk in beginsel via deze afdeling te lopen.

De operaties zijn vervolgens doorgegaan onder verantwoordelijkheid van de ondersteunende afdeling SO. Een direct Nederlands belang bestond daar niet voor. De Commissie wil hier het volgende over opmerken.

De Commissie onderschrijft het standpunt dat het nodig en wenselijk kan zijn ondersteuning te verlenen aan buitenlandse collega-diensten zonder dat daar een direct Nederlands belang voor bestaat. Inlichtingen- en veiligheidsdiensten werken immers samen volgens het zogenoemde reciprociteitsbeginsel (of ‘quid pro quo-beginsel’), dat inhoudt dat een inlichtingen- en veiligheidsdienst aan een collega-dienst ondersteuning verleent, in de wetenschap dat zij ook deze ondersteuning zal krijgen wanneer zij daarom verzoekt. Het

⁸ *Kamerstukken II 2000/01, 25 877, nr. 14, p. 64.*

verlenen van een dergelijke vorm van ondersteuning is dan ook in beginsel in het belang van beide diensten, nog daargelaten dat anders mogelijk een wildgroei kan ontstaan van niet gecontroleerde activiteiten van buitenlandse diensten op Nederlands grondgebied. Wel zal ook bij dergelijke operaties voldaan moeten zijn aan de vereisten van de WIV 2002.

Overigens geeft de AIVD aan dat voor een vergaande vorm van samenwerking met een buitenlandse collega-dienst (zoals bijv. het uitvoeren van een gezamenlijke operatie) in beginsel enkel die collega-diensten in aanmerking komen die qua professionaliteit en betrouwbaarheid hun waarde aan de AIVD hebben bewezen.

Een inhoudelijke beoordeling en inhoudelijk toezicht op de operaties blijft, met het oog op de vereisten van art. 59 en daaraan gekoppeld art. 15 WIV 2002, vereist. De Commissie is van oordeel dat – wanneer er geen betrokkenheid (meer) is van een team van de AIVD – de dienstleiding een besluit dient te nemen over de vraag of een gezamenlijke operatie zal worden gestart of voortgezet door SO, waarbij alle in aanmerking komende belangen dienen te worden meegenomen. De dienstleiding wordt op de hoogte gebracht van alle verzoeken tot samenwerking van buitenlandse collega-diensten aan de afdeling SO door de wekelijkse rapportages die SO aan de dienstleiding zendt. In deze rapportages wordt ook het voorstel van SO vermeld om het samenwerkingsverband onder te brengen bij een specifiek team van de AIVD. Op deze wijze is de dienstleiding in staat controle uit te oefenen over de wijze waarop de afdeling SO werkzaamheden verricht ten behoeve van buitenlandse collega-diensten.

De Commissie stelt zich daarbij wel de vraag welke ruimte er nog overblijft voor de afdeling SO, wanneer het team (dat inhoudelijk gezien verantwoordelijk is en bij wie de operatie is ondergebracht) heeft besloten zijn betrokkenheid bij de operaties te beëindigen.

Naar het oordeel van de Commissie dient er een modus gevonden te worden, waarbij de dienst in staat is op een adequate wijze (inhoudelijk) toezicht uit te oefenen op dergelijke operaties.

5. Uitoefening (bijzondere) bevoegdheden

Bij het onderzoek naar proliferatie van massavernietigingswapens en hun overbrengingsmiddelen worden door de AIVD, naast de bevoegdheid tot het verzoeken om inlichtingen aan informanten ex art. 17 WIV 2002, meerdere bijzondere bevoegdheden ingezet. Deze bevoegdheden worden door het team echter niet grootschalig ingezet. Naar het oordeel van de Commissie beantwoordde de inzet van deze bevoegdheden aan de wettelijke vereisten, waaronder de vereisten van noodzakelijkheid (art. 18 WIV 2002), subsidiariteit en proportionaliteit (art. 31 en 32 WIV 2002). Wel wil de Commissie in de navolgende paragrafen enkele opmerkingen maken betreffende de inzet van bepaalde bijzondere bevoegdheden.

5.1 Vastlegging ten aanzien van spoedacties

De Commissie heeft geconstateerd dat de AIVD vanwege het spoedeisende karakter van een actie enige malen niet in staat is geweest een aanvraag tot de inzet van een bijzondere bevoegdheid en de toestemming daarvoor tijdig vast te leggen. Bij dergelijke spoedacties wordt toestemming in eerste instantie veelal mondeling gegeven door de daartoe bevoegde persoon. In een later stadium dient een dergelijke aanvraag en de toestemming daarvoor alsnog te worden vastgelegd. De Commissie constateert dat deze schriftelijke vastlegging enige malen een relatief lange periode op zich heeft laten wachten. De Commissie beveelt aan dat deze vastlegging voortvarend wordt verricht.

5.2 Doorzoeken van een woning

Bij haar onderzoek is de Commissie gestuit op enkele juridische kwesties betreffende de doorzoeking in een woning (art. 22 WIV 2002).

Woningen bekleden op grond van meerdere wettelijke regelingen een bijzondere positie in het recht.⁹ Het uitoefenen van bijzondere bevoegdheden in woningen is, gezien de doorgaans grote inbreuk op de privacy, onderworpen aan strenge regels. Zo ook in de WIV 2002, waar in art. 22 lid 4 is bepaald dat slechts de betrokken Minister schriftelijk toestemming kan verlenen voor het doorzoeken van een woning.

In art. 22 lid 5 WIV 2002 is voorgeschreven dat de toestemming van de Minister wordt verleend voor een periode van ten hoogste drie dagen. De wetsgeschiedenis stelt dat hierbij is aangesloten bij de termijn die ingevolge de Algemene wet op het binnentreden geldt voor de machtiging tot binnentreden in woningen zonder toestemming van de bewoner.¹⁰

De Commissie heeft geconstateerd dat de AIVD een enkele keer aan de Minister van BZK heeft verzocht de bevoegdheid in een bepaalde periode (bijv. drie maanden) gedurende een termijn van drie dagen uit te mogen oefenen.

Naar het oordeel van de Commissie geeft art. 22 lid 5 WIV 2002 voor deze opvatting van de AIVD onvoldoende ruimte. Uit de wet blijkt niet expliciet dat de geldigheid van de toestemming van de Minister van BZK op een andere dag kan ingaan dan die waarop de toestemming is verleend. Dit laatste zou naar de mening van de Commissie ook een te grote afwijking zijn van het uitgangspunt van de Algemene wet op het binnentreden, waardoor de door de wetgever vermelde koppeling aan de termijn van deze wet zinloos zou zijn.

De Commissie onderkent dat het voor de AIVD vaak moeilijk is in te schatten wanneer tot uitoefening van de bevoegdheid zal worden gekomen. Anders dan bij de uitoefening van de bevoegdheden in het kader van strafvordering, speelt de uitoefening van de bevoegdheden van de AIVD zich in de regel niet af in de openbaarheid. Dit leidt ertoe dat meestal niet op voorhand duidelijk is wanneer de AIVD in staat zal zijn de bevoegdheid – in het geheim – uit te oefenen. Hierdoor is de wettelijke termijn van drie dagen in sommige gevallen te rigide voor de AIVD.

De Commissie heeft vernomen dat er een wetswijziging in voorbereiding is die de AIVD op dit punt meer armslag beoogt te geven. Naar aanleiding van deze voorgenomen wetswijziging wil de Commissie het volgende opmerken.

Naar het oordeel van de Commissie dient bij de wijziging van de wet een juiste balans te worden gevonden tussen het geven van meer armslag aan de AIVD en het bieden van voldoende rechtsbescherming aan betrokkene(n). Laatstgenoemd belang houdt onder meer in dat de Minister van BZK zijn toestemming verleent op grond van alle omstandigheden van het geval. Wanneer de Minister een relatief grote periode voor de daadwerkelijke uitoefening van de bevoegdheid zijn toestemming heeft verleend, bestaat er het risico dat de omstandigheden op grond waarvan de toestemming is verleend zijn gewijzigd. Om deze reden is het naar het oordeel van de Commissie noodzakelijk dat hier een juiste balans wordt gekozen. Dit punt is vooral bij een bevoegdheid als de onderhavige van belang, gezien de doorgaans grote inbreuk op de privacy van betrokkene.

Wanneer de AIVD overgaat tot uitoefening van de bevoegdheid tot het doorzoeken van een woning, wordt aan het Hoofd van de AIVD nog apart toestemming gevraagd voor het binnentreden van de woning ex art. 30 WIV 2002.

⁹ Zie bijv. art. 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) en de Algemene wet op het binnentreden.

¹⁰ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3, p. 36.

Strikt genomen doet de AIVD hier meer dan wettelijk van haar wordt verlangd. In art. 30 lid 4 WIV 2002 is immers bepaald dat de ingevolge art. 22 lid 4 WIV 2002 door de Minister van BZK gegeven toestemming voor het doorzoeken van een woning, tevens geldt als machtiging in de zin van art. 2 van de Algemene wet op het binnentreden. Een aparte toestemming voor het betreden van een woning is in dit geval dus niet meer nodig. Ratio hiervan is dat het meerdere (doorzoeken in een woning) tevens het mindere (betreden van een woning) omvat. De AIVD geeft echter aan dat in de machtiging tot binnentreden tevens de personen worden aangeduid die de bevoegdheid zullen uitoefenen, waarmee uitvoering wordt gegeven aan het vereiste van art. 30 lid 3 WIV 2002. In deze zin is het verzoek aan het Hoofd AIVD om een machtiging tot binnentreden dan ook van belang.

Overigens beantwoordde de inzet van de bevoegdheid tot het doorzoeken van een woning naar het oordeel van de Commissie aan de vereisten van noodzakelijkheid (art. 18 WIV 2002), subsidiariteit en proportionaliteit (art. 31 en 32 WIV 2002).

Enkele malen heeft de AIVD in het kader van een strafvorderlijke doorzoeking in een woning technische ondersteuning verleend aan het Openbaar Ministerie. Bij een dergelijke doorzoeking is de rechter-commissaris veelal de bevoegde instantie. Bij het verlenen van de ondersteuning heeft de AIVD soms ook zelfstandig om toestemming voor het doorzoeken van een woning ex art. 22 lid 4 WIV 2002 verzocht. Strikt genomen was de AIVD dit niet verplicht, aangezien de AIVD in dit geval slechts ondersteuning bood aan het OM (art. 63 WIV 2002). Om eventuele complicaties voor te zijn (bijv. met betrekking tot de te verwachten rol die de AIVD-medewerkers in dit verband zouden spelen), heeft de AIVD een enkele keer aan de Minister van BZK om een zelfstandige toestemming voor het doorzoeken verzocht. Of een dergelijke toestemming zal worden gevraagd is volgens de AIVD dan ook afhankelijk van de omstandigheden van het geval. In een dergelijk geval dient wel voldaan te zijn aan de vereisten die uit de WIV 2002 voortvloeien. Naar het oordeel van de Commissie beantwoordde de inzet van de bevoegdheid aan deze eisen.

5.3 Het gebruik van SIGINT (art. 27 WIV 2002) door de AIVD

Het gebruik van het ongericht ontvangen en opnemen van niet-kabelgebonden telecommunicatie – ook wel SIGINT (Signals Intelligence) genoemd – en het toepassen van een nadere selectie op deze gegevens is een relatief nieuw inlichtingenmiddel voor de AIVD. De MIVD past dit middel al langer toe en heeft dan ook een ruimere ervaring met deze bevoegdheid.

In 2003 is een convenant gesloten tussen AIVD en MIVD over een nieuw op te richten organisatie, de Nationale SIGINT Organisatie (NSO), waarin beide diensten zullen participeren.¹¹ Tot aan de oprichting van deze organisatie is de AIVD afhankelijk van de medewerking van de Afdeling Verbindingsinlichtingen (AVI) van de MIVD voor het gebruik van deze bevoegdheid. De selectiecriteria van de AIVD (zie art. 27 lid 3 WIV 2002) met betrekking tot de in bulk ontvangen gegevens worden momenteel uitgezet bij de MIVD, waarna de AIVD de opbrengst ontvangt.

Er is bij de AIVD een zekere gewenning opgetreden bij de inzet van de bevoegdheid ex art. 27 WIV 2002. Dit is tevens te constateren bij de motivering ten aanzien van het toepassen van de selectiecriteria zoals beschreven in art. 27 lid 3 sub a en b WIV 2002.¹² In eerste instantie

¹¹ Zie voor dit convenant: *Staatscourant* 9 oktober 2003, nr. 195, p. 11.

¹² Dit betreft gegevens betreffende de identiteit van een persoon dan wel een organisatie resp. een nummer als bedoeld in art. 1.1, onder t, van de Telecommunicatiewet, dan wel enig technisch kenmerk.

hanteerde de AIVD voor het selecteren aan de hand van deze criteria een vrij algemene formulering. Voortschrijdend inzicht heeft de AIVD ertoe gebracht dat het verzoek tot het toepassen van deze criteria uitgebreider diende te worden gemotiveerd. Momenteel wordt zo goed mogelijk aangegeven op grond van welke reden(en) geselecteerd wordt ten aanzien van een concrete persoon of organisatie.

De Commissie onderschrijft de laatstgenoemde handelwijze van de AIVD. Naar het oordeel van de Commissie voldoet de AIVD op deze manier aan het vereiste van art. 27 lid 4 sub b WIV 2002, dat eist dat het verzoek tot het verlenen van toestemming ten minste bevat de reden waarom de selectie zal worden toegepast.

In art. 27 lid 3 sub c WIV 2002 wordt vermeld dat de ongericht ontvangen en opgenomen telecommunicatie kan worden geselecteerd aan de hand van aan een nader omschreven onderwerp gerelateerde trefwoorden. De Minister van BZK dient ieder jaar toestemming te verlenen voor de onderwerpen waarop geselecteerd mag worden (art. 27 lid 5 WIV 2002). Op de vaststelling van aan deze onderwerpen gerelateerde trefwoorden is art. 19 WIV 2002 van toepassing, waardoor het mogelijk is dat het verlenen van toestemming door de Minister van BZK of namens deze het Hoofd van de AIVD doorgemandateerd wordt aan aan hen ondergeschikte ambtenaren.

Bij de AIVD worden momenteel de trefwoorden vastgesteld (geaccordeerd) door het Hoofd van de AIVD, dit in tegenstelling tot de MIVD waar de bevoegdheid in handen is gelegd van de senior analisten. De huidige mandaatregeling van de AIVD geeft wel de ruimte om de trefwoorden op een lager niveau vast te stellen, maar van deze mogelijkheid wordt momenteel door de AIVD geen gebruik gemaakt. Aangezien het een relatief nieuwe bevoegdheid voor de AIVD is, vindt de AIVD het momenteel nog gewenst dat er vooraf een grondige (juridische) toets wordt uitgevoerd op de wijze waarop de bevoegdheid binnen de dienst wordt toegepast. In een later stadium zou de AIVD er alsnog voor kunnen kiezen het vaststellen van de trefwoorden – conform de mandaatregeling – op een lager niveau te laten plaatsvinden.

Reden voor het verschil tussen beide diensten ten aanzien van het vaststellen van de trefwoorden zou kunnen zijn dat de MIVD meer ervaring heeft bij de inzet van deze bevoegdheid en dat de bevoegdheid door de MIVD frequenter wordt toegepast dan door de AIVD. Momenteel is het voor de AIVD (praktisch gezien) ook mogelijk dat toestemming op een hoog niveau wordt verleend; dit in tegenstelling tot de MIVD.

De Commissie is van mening dat mandatering van deze bevoegdheid is toegestaan, mits aan bepaalde voorwaarden wordt voldaan. Deze voorwaarden zien vooral op het houden van voldoende toezicht door de dienst op de trefwoorden die worden toegepast. Dit toezicht is noodzakelijk om te bepalen of de medewerker van de dienst die de trefwoorden invoert blijft binnen de door de Minister van BZK geaccordeerde onderwerpen.¹³ Anders dreigt immers het gevaar dat de onderzoeksopdracht van het team (geleidelijk) van inhoud en samenstelling gaat veranderen. Naast dit interne toezicht houdt ook de Commissie toezicht op de ingevoerde trefwoorden.

5.4 Langlopend onderzoek

De AIVD heeft gedurende een lange periode geïnvesteerd in onderzoek naar een bepaalde persoon, waarbij verschillende bijzondere bevoegdheden werden ingezet.

¹³ Zie hiervoor tevens het toezichtsrappport van de Commissie betreffende het onderzoek van de MIVD naar de proliferatie van massavernietigingswapens en overbrengingsmiddelen, § 4.2.4.

De AIVD wijst erop dat zij gehouden was het onderzoek te laten voortduren, aangezien andere instanties – waaronder het Ministerie van Economische Zaken – te weinig mogelijkheden hadden om het proliferatierisico op een adequate manier tegen te gaan. De AIVD wijst hierbij op de juridische moeilijkheden die er bestaan om te bewijzen dat een persoon daadwerkelijk proliferatierrelevante goederen of kennis levert aan een risicoland.

Het betrof hier een moeilijke afweging, waarbij een blijvend (groot) proliferatierisico diende te worden afgewogen tegenover het proportionaliteitsbeginsel ex art. 31 lid 3 en 4 WIV 2002, dat eist dat de uitoefening van bijzondere bevoegdheden evenredig dient te zijn aan het daarmee beoogde doel. Deze eis houdt onder meer in dat een persoon niet nodeloos lang met de inzet van bijzondere bevoegdheden mag worden geconfronteerd. De Commissie is van oordeel dat het onderzoek en daaraan gekoppeld de inzet van verschillende bijzondere bevoegdheden door de AIVD in deze zaak gerechtvaardigd bleef. De inzet van bijzondere bevoegdheden bij dit onderzoek beantwoordde naar het oordeel van de Commissie aan de vereisten van noodzakelijkheid (art. 18 WIV 2002), subsidiariteit en proportionaliteit (art. 31 en 32 WIV 2002).

6. Conclusies en aanbevelingen

6.1 De Commissie constateert dat de gekozen verdeling in landen (mede) heeft geleid tot enkele problemen met betrekking tot de afstemming van taken tussen de diensten. De Commissie beveelt aan de mogelijkheden te onderzoeken voor een andere verdeling, waarbij meer wordt aangesloten bij de verschillende taken van de beide diensten. Dit laat naar het oordeel van de Commissie de verantwoordelijk van de hoofden van de diensten voor een goede afstemming van taken en samenwerking onverlet.

De Commissie beveelt aan dat de coördinator van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (art. 4 WIV 2002) zo nauw mogelijk bij de afstemming van taken en werkzaamheden van de beide diensten op het gebied van het onderzoek naar de proliferatie van massavernietigingswapens betrokken wordt.

De praktische voor- en nadelen van één operatieteam, bestaande uit AIVD en MIVD, verdienen nadere studie.

6.2 De Commissie constateert dat er binnen de AIVD onduidelijkheid bestond over de vraag wie (inhoudelijk) verantwoordelijk was voor enkele gezamenlijke operaties met een buitenlandse collega-dienst. De Commissie beveelt aan dat er een duidelijke scheiding komt van de taken en verantwoordelijkheden tussen de afdeling SO en de primaire directies en dat het Handboek van de AIVD op dit punt wordt aangepast.

De Commissie is van oordeel dat uit art. 59 lid 4 WIV 2002 volgt dat ten aanzien van het verlenen van ondersteuning ten behoeve van een buitenlandse collega-dienst een zekere mate van toezicht vereist is. Naar de mening van de Commissie is een verdergaande vorm van toezicht door de AIVD op dergelijke samenwerkingsverbanden geboden wanneer het gaat om inzet van buitenlandse agenten op Nederlands grondgebied, dan wel (directe) betrokkenheid van bronnen (agenten en/of informanten) van de AIVD.

De Commissie is van mening dat het team onder wiens teamopdracht een gezamenlijke operatie met een buitenlandse collega-dienst valt – in het kader van een goede taakuitvoering – het beste in staat zal zijn een inhoudelijke beoordeling, vereist voor het houden van toezicht op een dergelijke operatie, te maken.

De Commissie is van oordeel dat, wanneer een gezamenlijke operatie met een buitenlandse collega-dienst niet of niet langer onder een teamopdracht valt, de dienstleiding een besluit dient te nemen over de vraag of deze operatie zal worden gestart

c.q. voortgezet. Naar het oordeel van de Commissie dient er een modus gevonden te worden waarbij de dienst ook in dit geval in staat is op een adequate wijze toezicht te houden op de operatie.

6.3 De Commissie constateert dat de inzet van bijzondere bevoegdheden beantwoordde aan de wettelijke vereisten, waaronder de vereisten van noodzakelijkheid (art. 18 WIV 2002), subsidiariteit en proportionaliteit (art. 31 en 32 WIV 2002).

6.4 De Commissie beveelt aan dat de AIVD bij spoedacties zorg draagt voor een tijdige vastlegging van de aanvraag en de toestemming voor de inzet van een bijzondere bevoegdheid.

6.5 De Commissie is van oordeel dat de WIV 2002 onvoldoende ruimte biedt voor de toepassing die de AIVD in een enkel geval heeft gegeven aan de termijn ex art. 22 lid 4 WIV 2002.

Bij een (mogelijke) wetswijziging dient naar het oordeel van de Commissie een juiste balans te worden gevonden tussen het geven van meer armslag aan de AIVD en het bieden van voldoende rechtsbescherming aan betrokkene(n).

6.6 De Commissie is van mening dat de AIVD momenteel in voldoende mate voldoet aan haar motiveringsverplichting ex art. 27 lid 4 sub b WIV 2002.

Mandatering van de bevoegdheid tot het vaststellen van de trefwoorden (art. 27 lid 5 en 6 WIV 2002) aan de hand waarvan geselecteerd zal worden is naar het oordeel van de Commissie toegestaan mits het uitoefenen van voldoende toezicht op de inzet van deze bevoegdheid verzekerd is.

6.7 De Commissie is van oordeel dat het langlopende onderzoek van de AIVD naar een bepaalde persoon, waarbij verschillende bijzondere bevoegdheden werden ingezet, gelet op alle omstandigheden van het geval, beantwoordde aan de vereisten van noodzakelijkheid (art. 18 WIV 2002), subsidiariteit en proportionaliteit (art. 31 en 32 WIV 2002).

Aldus vastgesteld in de vergadering van de Commissie d.d. 10 augustus 2005.