

COMMISSIE VAN TOEZICHT
BETREFFENDE
DE INLICHTINGEN- EN VEILIGHEIDSDIENSTEN

CTIVD nr. 9a

TOEZICHTSRAPPORT

Inzake het onderzoek van de Commissie van Toezicht naar de door de AIVD
uitgebrachte ambtsberichten in de periode van januari 2004 tot oktober 2005

Inhoudsopgave

Paragraaf 1.		
Inleiding	1	
Paragraaf 2.		
Onderzoek door de Commissie	1	
Paragraaf 3.		
Ambtsberichten	2	
3.1	Wettelijke grondslag voor de externe gegevensverstrekking	2
3.2	Wettelijke vereisten voor het uitbrengen van een ambtsbericht	5
3.3	De procedure voor de totstandkoming van een ambtsbericht	5
3.4	De ontvangers van ambtsberichten	6
Paragraaf 4.		
Bevindingen van het onderzoek door de Commissie	7	
4.1	Onderbouwing van het ambtsbericht	7
4.2	Geheimhouding bronnen en modus operandi in de zin van artikel 15 WIV 2002	8
4.3	Inzet van bijzondere bevoegdheden	9
4.4	Wettelijke grondslag van het ambtsbericht	10
4.5	Ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie	11
4.6	Ambtsberichten aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND)	12
4.7	Gebruik van ambtsberichten in gerechtelijke procedures	13
4.8	De protocolverplichting in de zin van artikel 42 WIV 2002	14
Paragraaf 5.		
Conclusies en aanbevelingen	15	
Paragraaf 6.		
Slotopmerking	16	

COMMISSIE VAN TOEZICHT
BETREFFENDE
DE INLICHTINGEN- EN VEILIGHEIDSDIENSTEN

CTIVD nr. 9a

TOEZICHTSRAPPORT

Inzake het onderzoek van de Commissie van Toezicht naar de door de AIVD
uitgebrachte ambtsberichten in de periode van januari 2004 tot oktober 2005

1. Inleiding

Het onderzoek dat de Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD) verricht op grond van artikel 6 lid 2 Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002¹ heeft in de kern tot doel de verantwoordelijke instanties tijdig te kunnen waarschuwen voor mogelijke bedreigingen van de in de taakomschrijving genoemde gewichtige belangen.² De bevoegdheid van de dienst om informatie extern te verstrekken is expliciet in paragraaf 3.3.2 van de WIV 2002 opgenomen. De gegevens die worden verstrekt kunnen algemeen van aard zijn, maar kunnen bovendien persoons- en organisatiegerichte informatie bevatten. Indien op grond van de verstrekte gegevens door de ontvanger maatregelen kunnen worden getroffen tegen de persoon of organisatie op wie of waarop het bericht betrekking heeft, dan geschiedt de verstrekking in de vorm van een ambtsbericht, een document dat voor openbaarmaking geschikt is. De Commissie van Toezicht betreffende de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (verder: de Commissie) heeft een onderzoek verricht naar alle door de AIVD verzonden ambtsberichten in de periode van 1 januari 2004 tot 1 oktober 2005. Dit onderzoek is bij brief d.d. 11 augustus 2005, conform artikel 78 lid 3 WIV 2002, aangekondigd aan de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (verder: de Minister) en de voorzitters van de Eerste en Tweede Kamer der Staten-Generaal. Een overeenkomstig onderzoek is verricht naar de ambtsberichten die zijn uitgebracht door de Militaire Inlichtingen- en Veiligheidsdienst. Van dit onderzoek verschijnt een afzonderlijk toezichtsrapport (CTIVD nr. 9b).

2. Onderzoek door de Commissie

De centrale vraag in het onderzoek van de Commissie luidt of de ambtsberichten in overeenstemming met de wet en op behoorlijke en zorgvuldige wijze tot stand zijn gekomen (artikel 12 lid 3 WIV 2002). Daartoe is ten eerste onderzocht of de inhoud van het ambtsbericht wordt onderbouwd door de bij de dienst aanwezige informatie. Voorzover de achterliggende informatie is verkregen door middel van de inzet van een bijzondere bevoegdheid is mede getoetst of bij de inzet daarvan is voldaan aan de wettelijke vereisten, waaronder de eisen van noodzakelijkheid (artikel 18 WIV 2002), proportionaliteit en subsidiariteit (artikel 31 en 32 WIV 2002). Daarnaast heeft de Commissie gecontroleerd of bij de totstandkoming van het ambtsbericht is voldaan aan de verschillende wettelijke vereisten voor de externe gegevensverstrekking die uit de WIV 2002 voortvloeien. Bij het onderzoek is tevens de interne regelgeving van de AIVD in ogenschouw genomen.

¹ Verder te noemen: WIV 2002.

² *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3 (MvT bij wetsvoorstel WIV 2002), p. 55; *Kamerstukken II 2003/04*, 29 743, nr. 3 (MvT bij wetsvoorstel Afgeschermdde Getuigen), p. 5.

Naast dossieronderzoek heeft de Commissie gesprekken gevoerd met enkele medewerkers van de AIVD.

Het rapport is als volgt opgebouwd. In paragraaf 3 wordt een inleiding gegeven over het onderwerp ambtsberichten. Daarbij wordt aandacht besteed aan de wettelijke grondslag voor de externe gegevensverstrekking (paragraaf 3.1), de wettelijke vereisten voor het uitbrengen van een ambtsbericht (paragraaf 3.2), de procedure voor de totstandkoming van een ambtsbericht (paragraaf 3.3) en de ontvangers van ambtsberichten (paragraaf 3.4). Vervolgens worden in paragraaf 4 de bevindingen van het onderzoek uiteengezet. Achtereenvolgens komen daarbij aan bod de onderbouwing van het ambtsbericht (paragraaf 4.1), de geheimhouding van bronnen en modus operandi (paragraaf 4.2), de inzet van bijzondere bevoegdheden (paragraaf 4.3), de wettelijke grondslag van het ambtsbericht (paragraaf 4.4), ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie (paragraaf 4.5), ambtsberichten aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst (paragraaf 4.6), het gebruik van ambtsberichten in gerechtelijke procedures (paragraaf 4.7) en de protocolverplichting (paragraaf 4.8). Paragraaf 5 bevat conclusies en aanbevelingen naar aanleiding van het onderzoek. Het rapport wordt in paragraaf 6 afgesloten met de beantwoording van de centrale onderzoeksvraag.

3. Ambtsberichten

3.1 Wettelijke grondslag voor de externe gegevensverstrekking

De WIV 2002 hanteert een gesloten verstrekkingstelsel, hetgeen betekent dat gegevens uitsluitend buiten de AIVD kunnen worden gebracht indien hiervoor een expliciet wettelijke basis bestaat. Paragraaf 3.3.2 van de WIV 2002 handelt over de externe verstrekking van gegevens. Het versturen van een ambtsbericht is een vorm van externe gegevensverstrekking. De term 'ambtsbericht' is niet in de wet verankerd. In de memorie van toelichting is invulling aan het begrip gegeven door de volgende beschouwing: "Indien op grond van de te verstrekken gegevens door het bevoegde gezag tegen de desbetreffende persoon naar verwachting maatregelen zullen worden getroffen waardoor hij in zijn rechtmatige belangen wordt geschaad, geschiedt de verstrekking door middel van een schriftelijk (open) ambtsbericht"³.

Krachtens paragraaf 3.3.2 WIV 2002 kunnen ambtsberichten op drie gronden worden uitgebracht. Ten eerste kan een ambtsbericht worden verstrekt op grond van artikel 36 lid 1 WIV 2002. In dit artikel is bepaald dat de diensten in het kader van een goede taakuitvoering bevoegd zijn om omtrent door of ten behoeve van de dienst verwerkte gegevens mededeling te doen aan de Minister wie deze aangaan (sub a), andere bestuursorganen wie deze aangaan (sub b), andere personen of instanties wie deze aangaan (sub c) of daarvoor in aanmerking komende inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen, alsmede andere daarvoor in aanmerking komende internationale beveiligings-, verbindingsinlichtingen- en inlichtingenorganen (sub d). Daar de AIVD niet over executieve bevoegdheden beschikt⁴ dient de dienst inlichtingen te verstrekken aan de personen en instanties die maatregelen kunnen nemen indien dit noodzakelijk is ter bescherming van de nationale veiligheid. Artikel 36 lid 1 WIV 2002 biedt hiervoor de mogelijkheid. In het artikel wordt gesproken over het doen van een mededeling omtrent 'verwerkte gegevens'. In de memorie van

³ *Kamerstukken II 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 55 (MvT).*

⁴ Wel is de AIVD bevoegd tot de inzet van natuurlijke personen die onder verantwoordelijkheid en onder instructie van de AIVD belast zijn met het bevorderen of treffen van maatregelen ter bescherming van door een dienst te behartigen belangen (artikel 21 lid 1 sub a onder 2 WIV 2002).

toelichting⁵ is verduidelijkt dat met name voor het begrip ‘verwerkte gegevens’ is gekozen om tot uitdrukking te brengen dat het veelal zal gaan om op enigerlei wijze door de dienst bewerkte gegevens en niet om de (oorspronkelijke) aan de mededeling ten grondslag liggende gegevens. Het verstrekken van oorspronkelijke gegevens zoals een tapuitwerking of een gespreksverslag van een ontmoeting met een bron is immers veelal niet mogelijk, omdat daarmee bronnen en modus operandi kunnen worden prijsgegeven, hetgeen op grond van artikel 15 WIV 2002 niet is toegestaan.

Een mededeling die plaatsvindt in het kader van een goede taakuitvoering (artikel 36 WIV 2002) wordt gedaan door de Minister indien de aard van de mededeling daartoe aanleiding geeft (artikel 36 lid 2 WIV 2002). Hiervan is blijkens de parlementaire geschiedenis in elk geval sprake indien aan de mededeling een groot politiek risico is verbonden.⁶ De Commissie heeft bij haar onderzoek niet een ambtsbericht van dergelijke aard aangetroffen.

Een ambtsbericht kan daarnaast ingevolge artikel 38 WIV 2002, via de Landelijk Officier van Justitie voor Terrorismebestrijding (verder: LOvJ), aan het Openbaar Ministerie worden verstrekt om het Openbaar Ministerie op de hoogte te brengen van gegevens die de AIVD bij de uitvoering van zijn taak ter kennis zijn gekomen en die tevens van belang kunnen zijn voor de opsporing of vervolging van strafbare feiten, onverminderd het geval dat daartoe een wettelijke verplichting bestaat. Gegevens omtrent zaken die rechtstreeks te maken hebben met de taakuitvoering van de dienst, zoals terrorisme en contra-inmenging, kunnen op grond van artikel 36 aan de LOvJ worden verstrekt. Artikel 38 WIV 2002 is in de wet opgenomen om het Openbaar Ministerie op de hoogte te kunnen brengen van zogenoemde bijvangst. Dit zijn zaken die geen raakvlak hebben met de taak van de AIVD, maar waar de dienst bij toeval op stuit.

In artikel 38 lid 1 WIV 2002 is bepaald dat de mededeling aan het Openbaar Ministerie wordt gedaan aan het daartoe aangewezen lid van het Openbaar Ministerie. Deze rol is toebedeeld aan de LOvJ. Thans wordt deze functie door twee personen vervuld.

De bevoegdheid om gegevens aan het Openbaar Ministerie te verstrekken is discretionair van aard.⁷ Het zou aan een goede taakuitvoering van de AIVD in de weg staan indien de dienst telkens van een geconstateerd strafbaar feit mededeling zou moeten doen aan het Openbaar Ministerie. De consequentie van het doen van een dergelijke mededeling is immers dat het Openbaar Ministerie kan besluiten om tot opsporing c.q. vervolging over te gaan. Hierdoor zou het eigen onderzoek van de AIVD kunnen worden gefrustreerd. Hoewel het een discretionaire bevoegdheid betreft is in de memorie van toelichting⁸ vastgelegd dat het voor zich spreekt dat als er sprake is van ernstige misdrijven de ruimte om te beslissen daar geen mededeling over te doen uitermate klein – zo niet nihil – wordt. Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat de Commissie zich in het onderhavige onderzoek heeft gericht op de daadwerkelijk verzonden ambtsberichten. De vraag of in een bepaald geval een ambtsbericht verstuurd had moeten worden terwijl dat niet is gebeurd is een vraag die de Commissie beantwoordt indien zij in het kader van een van haar onderzoeken tegen een dergelijke kwestie aanloopt.⁹

Artikel 38 lid 1 WIV 2002 lijkt met de toevoeging ‘onverminderd het geval dat daartoe een wettelijke verplichting bestaat’ de discretionaire bevoegdheid van de AIVD voor bepaalde

⁵ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3, p. 56 (MvT).

⁶ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3, p. 57 (MvT) en *Kamerstukken II 1999/2000*, 25 877, nr. 8, p. 127.

⁷ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3, p. 58 (MvT).

⁸ Zie noot 7.

⁹ De Commissie heeft deze vraag bijvoorbeeld beantwoord in haar toezichtsrapport inzake het onderzoek naar de rechtmatigheid van de uitvoering van een contra-terrorisme operatie van de AIVD (CTIVD nr. 7), *Kamerstukken II 2005/06*, 29 924, nr. 10 (bijlage), zie ook www.ctivd.nl.

gevallen in te perken. Zo zijn ambtenaren die in de uitoefening van hun bediening kennis krijgen van misdrijven in de ambtelijke sfeer verplicht hiervan aangifte te doen (artikel 162 Wetboek van Strafvordering). Tijdens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel WIV 2002 is de vraag gesteld of deze aangifteplicht aanpassing verdiende voor de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Daar is als volgt op geantwoord:

“Het is inderdaad mogelijk dat ambtenaren van de AIVD of de MIVD bij de uitoefening van bijzondere bevoegdheden, maar ook anderszins, worden geconfronteerd met misdrijven. Het belang van de dienst kan zich onder omstandigheden er inderdaad tegen verzetten dat daarvan aangifte wordt gedaan; dit speelt met name indien door aangifte onderzoeken van de dienst in ernstige mate zouden worden gefrustreerd of bijvoorbeeld bronnen of specifieke werkwijzen van de dienst in de openbaarheid zouden komen. Of aangifte wordt gedaan zal dan ook van geval tot geval moeten worden beoordeeld. Het is echter niet zo dat in alle gevallen het belang van de dienst prevaleert boven het belang dat is gemoeid met de opsporing en vervolging van strafbare feiten. Bij zeer ernstige misdrijven, zoals moord of doodslag, is het moeilijk voorstelbaar dat het belang van de dienst prevaleert. Artikel 162 van het Wetboek van Strafvordering staat naar ons oordeel aan de hiervoor geschetste handelwijze niet in de weg. De aangifteplicht van artikel 162 is bovendien beperkt in die zin, dat slechts een bepaalde categorie misdrijven daaronder valt; het gaat daarbij om misdrijven in de ambtelijke sfeer alsmede misdrijven waardoor een inbreuk wordt gemaakt op een regeling waarvan de uitvoering aan de aangifteplichtigen is opgedragen. De misdrijven waarmee ambtenaren van de dienst geconfronteerd kunnen worden, zullen echter veelal buiten deze categorie vallen.”¹⁰

Bij de totstandkoming van de WIV 2002 is aldus het standpunt ingenomen dat de AIVD niet verplicht is om aangifte te doen in de zin van artikel 162 Wetboek van Strafvordering indien het belang van de dienst zich tegen de aangifte verzet. De tekst van artikel 38 WIV 2002 laat naar het oordeel van de Commissie geen ruimte voor een dergelijke nuancering. De Commissie adviseert de Minister dit punt nader te bestuderen, waarbij enerzijds rekening dient te worden gehouden met de voornoemde belangen van de AIVD en anderzijds met het belang van een integer functionerend ambtelijk apparaat, dat gediend wordt met aangifte van misdrijven in de ambtelijke sfeer.

De WIV 2002 biedt voorts in artikel 39 de mogelijkheid dat op grond van een dringende en gewichtige reden gegevens worden verstrekt aan bij of krachtens algemene maatregel van bestuur aangewezen personen of instanties die zijn betrokken bij een publieke taak. Bij besluit van 22 september 2004¹¹ zijn hiertoe aangewezen de Ministers, De Nederlandsche Bank N.V., de Stichting Autoriteit Financiële Markten, de Pensioen- & Verzekeringskamer en de burgemeester voorzover betrekking hebbende op zijn taak om de openbare orde te handhaven en zijn taak om te adviseren omtrent voorstellen voor het verlenen van een koninklijke onderscheiding.¹²

¹⁰ *Kamerstukken II 1999/2000*, 25 877, nr. 8, p. 120 (nota naar aanleiding van het verslag)

¹¹ Besluit van 22 september 2004 tot aanwijzing van personen en instanties op grond van artikel 39, eerste lid, van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 (Aanwijzingsbesluit artikel 39 WIV 2002), *Stb.* 2004, 506.

¹² Voor een nadere uitwerking omtrent de externe gegevensverstrekking aan burgemeesters wordt verwezen naar het rapport ‘*Vaste Verbindingen. Een advies aan de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties over de verstrekking van gegevens op het terrein van veiligheid door landelijke diensten aan burgemeesters*’ van de Werkgroep gegevensverstrekking-burgemeesters, onder meer gepubliceerd op www.aivd.nl. Dit rapport is door de Minister aan de Tweede Kamer aangeboden bij brief d.d. 21 december 2005, *Kamerstukken II 2005/06*, 29 876, nr. 9.

3.2 *Wettelijke vereisten voor het uitbrengen van een ambtsbericht*

Het verstrekken van gegevens is een vorm van gegevensverwerking in de zin van artikel 1 sub f WIV 2002, waarin gegevensverwerking onder meer wordt omschreven als het “verstrekken door middel van doorzending, verspreiding of enige andere vorm van terbeschikkingstelling”. Op de verwerking van gegevens zijn de algemene bepalingen van paragraaf 3.1 van de WIV 2002 van toepassing. Dit betekent onder andere dat het verstrekken van gegevens dient te geschieden in overeenstemming met de wet en op behoorlijke en zorgvuldige wijze (artikel 12 lid 3 WIV 2002). Deze zorgvuldigheidseis komt met betrekking tot de verstrekking van persoonsgegevens eveneens tot uitdrukking in artikel 41 lid 1 WIV 2002, waarin is bepaald dat verstrekking van persoonsgegevens waarvan de juistheid redelijkerwijs niet kan worden vastgesteld of die meer dan tien jaar geleden zijn verwerkt, terwijl ten aanzien van de desbetreffende persoon sindsdien geen nieuwe gegevens zijn verwerkt, niet plaatsvindt.

Gegevensverwerking kan daarnaast alleen plaatsvinden met een bepaald doel en slechts indien dat noodzakelijk is, voorzover hier van belang, voor een goede taakuitvoering van de WIV 2002 (artikel 12 lid 2 WIV 2002). Voorts dienen verwerkte gegevens op grond van artikel 12 lid 4 WIV 2002 te zijn voorzien van een aanduiding omtrent de mate van betrouwbaarheid dan wel een verwijzing naar het document of de bron waaraan de gegevens zijn ontleend.

In artikel 40 WIV 2002 is vastgelegd dat persoonsgegevens schriftelijk worden meegegeeld, indien de persoon of instantie waaraan de desbetreffende mededeling wordt gedaan naar aanleiding van die mededeling jegens de desbetreffende persoon bevoegd is maatregelen te treffen. In spoedeisende gevallen kan een mededeling mondeling geschieden. In dat geval dient de mededeling zo spoedig mogelijk schriftelijk te worden bevestigd (artikel 40 lid 2 WIV 2002). De Commissie heeft zich tijdens het onderzoek ervan overtuigd dat de AIVD zorgvuldig met dit vormvereiste omgaat.

Tot slot is in artikel 42 WIV 2002 vastgelegd dat van de verstrekking van persoonsgegevens aantekening wordt gehouden (de zogenoemde protocolverplichting).

3.3 *De procedure voor de totstandkoming van een ambtsbericht*

De AIVD heeft in zijn handboek de procedure opgenomen langs welke weg een ambtsbericht tot stand dient te komen. Het handboek wordt met enige regelmaat aan de praktijk aangepast. In de periode die door het onderzoek wordt bestreken hebben twee versies van het handboek gegolden. In hoofdlijnen sluiten deze op elkaar aan.

De analist of bewerker van een team vervaardigt de concepttekst van het ambtsbericht. Duidelijk dient te zijn waar de inhoud van het ambtsbericht op is gebaseerd. Dit gebeurt door in de concepttekst van het ambtsbericht voetnoten op te nemen die verwijzen naar de bron waaraan de gegevens zijn ontleend dan wel door in de achterliggende documenten de stukken tekst te markeren die gebruikt zijn voor de inhoud van het ambtsbericht. Volgens de oudere versie van het handboek diende het concept-ambtsbericht daarenboven vergezeld te gaan van een oplegnotitie met een verwijzing naar het bronnenmateriaal en vermelding van eventuele bijzonderheden, alsmede een dossier met kopieën van de documenten die bij het ambtsbericht zijn gebruikt en een achtergrondnotitie met daarin relevante operationele bijzonderheden van de bron (onder andere de betrouwbaarheid). In de latere versie van het handboek is deze bepaling verdwenen. Het is de overtuiging van de Commissie dat het de overzichtelijkheid bij de gegevensverwerking ten goede komt indien een oplegnotitie bij het achterliggende dossier van een ambtsbericht wordt gevoegd met daarin een verwijzing naar

de documenten die ten grondslag liggen aan het ambtsbericht en de vermelding van eventuele bijzonderheden. Hierdoor wordt de herkomst duidelijk van de informatie op basis waarvan het ambtsbericht tot stand is gekomen. Dit vergemakkelijkt niet alleen de controle door de Commissie, maar heeft tevens tot gevolg dat de personen aan wie inzage wordt verleend in het achterliggende dossier op eenvoudige wijze kunnen zorgdragen voor een nauwkeurige verificatie. De AIVD herzielt thans zijn gehele Administratie Organisatie. In dat kader wordt ook het handboek voor de totstandkoming van ambtsberichten herzien. De Commissie adviseert om in het vernieuwde handboek wederom op te nemen dat een oplegnotitie bij het achterliggende dossier van een ambtsbericht wordt gevoegd.

Nadat het concept-ambtsbericht met de onderliggende documenten binnen de directie aan de daarvoor verantwoordelijke persoon is voorgelegd en goedgekeurd, wordt het concept beoordeeld door de afdeling Kabinet en Juridische Aangelegenheden (KJA). Indien het Openbaar Ministerie de geadresseerde van het ambtsbericht is, vindt standaard vooroverleg plaats met de LOvJ.¹³ Ook met andere ontvangers van het ambtsbericht wordt in principe voorafgaand aan de verzending overlegd over de informatiebehoefte van de ontvanger en de mogelijkheden van de AIVD om die te vervullen. Voor contact met een ander dan de LOvJ werd in de eerdere versie van het handboek toestemming van KJA vereist. In de latere versie van het handboek is deze betrokkenheid van KJA geschrapt.

Na het overleg met KJA en de ontvanger van het ambtsbericht wordt een definitief ambtsbericht opgesteld. Voordat deze door het (plaatsvervangend) hoofd van de AIVD wordt ondertekend, dienen KJA en de directeur van de betrokken directie akkoord te zijn met verzending van het ambtsbericht. Het ambtsbericht wordt na ondertekening – zonder achterliggend dossier – verzonden aan de ontvanger. Een kopie van het ambtsbericht wordt samen met kopieën van de achterliggende documenten op de daartoe aangewezen plek gearchiveerd.

3.4 De ontvangers van ambtsberichten

De toegenomen terroristische aanslagen en dreiging in de afgelopen jaren hebben de druk in Nederland doen toenemen om de keten van het verzamelen van inlichtingen door de AIVD tot het daadwerkelijk frustreren van terroristische activiteiten door uitvoeringsinstanties adequaat te laten functioneren. Het aantal ambtsberichten is door deze ontwikkeling sterk toegenomen, omdat deze berichten de schakel vormen tussen het heimelijke inlichtingenwerk en het publieke traject waarin maatregelen kunnen worden getroffen.

De laatste jaren is het aantal verzonden ambtsberichten door de AIVD gestegen van enkele tientallen in 2000 tot enkele honderden per jaar in 2004 en 2005. Ter vergelijking wordt opgemerkt dat de Militaire Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (MIVD) in dezelfde onderzoeksperiode ongeveer tien ambtsberichten per jaar heeft verzonden. Het werkterrein van de MIVD maakt dat deze dienst minder in aanraking komt met persoons- en organisatiegerichte zaken die aan uitvoeringsorganen behoeven te worden gemeld.¹⁴

Het merendeel van de ambtsberichten van de AIVD wordt verzonden aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND) en – via de LOvJ – aan het Openbaar Ministerie. Daarnaast ontvangen het Ministerie van Economische Zaken en het Ministerie van Financiën een groot

¹³ In paragraaf 4.5 wordt nader ingegaan op het vooroverleg met de LOvJ.

¹⁴ Voor een nadere uiteenzetting over de ambtsberichten die door de MIVD zijn uitgebracht wordt verwezen naar het CTIVD-toezichtsrappport met het nummer 9b.

aantal ambtsberichten. Aan het Ministerie van Financiën wordt informatie verstrekt over personen en entiteiten die voorkomen of naar het inzicht van de AIVD dienen voor te komen op de EU-lijsten met (financiers van) terroristen en terroristische organisaties. De banktegoeden van de op deze lijsten voorkomende personen en instanties kunnen worden bevroren.¹⁵ Het Ministerie van Economische Zaken ontvangt op verzoek informatie over de al dan niet aanwezige banden van personen of bedrijven met proliferatie van massavernietigingswapens en/of militair gevoelige projecten.

Ook enkele politiekorpsen, één burgemeester, Schiphol, de MIVD en het Ministerie van Buitenlandse Zaken hebben een of meer ambtsberichten van de AIVD ontvangen.

Informatieverstrekking aan de MIVD vindt in beginsel niet plaats door middel van een ambtsbericht, omdat de informatie-uitwisseling niet, althans niet rechtstreeks, is gericht op het nemen van maatregelen. Dit ligt anders indien de AIVD informatie verstrekt op basis waarvan de MIVD dan wel het Ministerie van Defensie kan overgaan tot het nemen van een maatregel, waarbij kan worden gedacht aan een ambtenarenrechtelijke maatregel.

Informatie aan buitenlandse inlichtingen- en veiligheidsdiensten wordt evenmin verstrekt in de vorm van een ambtsbericht. Een ambtsbericht is immers gericht op het nemen van maatregelen en moet daarmee voor openbaarmaking geschikt zijn. Informatieverstrekking aan buitenlandse inlichtingen- en veiligheidsdiensten vindt daarentegen heimelijk plaats en is gericht op het verbreden van de kennis van de buitenlandse dienst en niet, althans niet direct, op het nemen van maatregelen. Aan inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen worden op grond van artikel 37 WIV 2002 uitsluitend gegevens verstrekt onder de voorwaarde dat de ontvangende dienst de gegevens niet aan anderen mag verstrekken tenzij de AIVD daarvoor toestemming verleent (de zogenoemde derde land-regel).

4. Bevindingen van het onderzoek door de Commissie

4.1 Onderbouwing van het ambtsbericht

De Commissie heeft de feitelijke juistheid van de in het ambtsbericht genoemde informatie getoetst door te onderzoeken of de inhoud van het ambtsbericht wordt onderbouwd door de informatie die de AIVD heeft verzameld in een ten behoeve van het ambtsbericht samengesteld achterliggend dossier. De Commissie heeft geconstateerd dat de inhoud van de onderzochte ambtsberichten wordt gestaafd door de bij de AIVD beschikbare gegevens.

De aan het ambtsbericht ten grondslag liggende informatie wordt door de AIVD geverifieerd door deze te beoordelen op de mate van betrouwbaarheid.

Informatie afkomstig uit technische bron (telefoontap, microfoontap, et cetera) wordt betrouwbaar verondersteld. Is de informatie uit menselijke bron¹⁶ verkregen, dan maakt de AIVD een professionele afweging of de informatie betrouwbaar is. Wordt de informatie van de menselijke bron door middel van een ambtsbericht geëxploiteerd, dan wordt bovendien

¹⁵ Meer informatie over deze zogenoemde freeze- en watchlijsten is te vinden op de internetsite van De Nederlandsche Bank (www.dnb.nl).

¹⁶ Een menselijke bron kan een informant in de zin van artikel 17 WIV 2002 zijn dan wel een agent overeenkomstig artikel 21 WIV 2002. Voornaamst onderscheid is dat een agent in tegenstelling tot een informant door de AIVD wordt gestuurd. Voor een uitgebreide uiteenzetting van het verschil tussen informanten en agenten wordt verwezen naar de toezicht rapporten van de Commissie van Toezicht over de inzet van agenten in het buitenland door de MIVD en de AIVD (CTIVD-nrs 8A en 8B).

door de afdeling Kabinet en Juridische Aangelegenheden aandacht besteed aan de afweging die bij de beoordeling van de betrouwbaarheid van de informatie is gemaakt.

Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat het voor de vaststelling van de betrouwbaarheid van de in het ambtsbericht opgenomen informatie niet noodzakelijk is dat de informatie wordt bevestigd door ander bronnenmateriaal. Andere factoren kunnen eveneens tot vaststelling van de betrouwbaarheid leiden, zoals de eerdere ervaringen met de bron en het algemeen kennisniveau van de AIVD. Voorzover informatie wordt verstrekt die de AIVD (vooralsnog) niet als betrouwbaar beoordeelt, wordt daarvan expliciet in het ambtsbericht melding gemaakt. De Commissie is van oordeel dat de vaststelling van de betrouwbaarheid van de informatie die ten grondslag ligt aan het ambtsbericht met voldoende waarborgen is omkleed.

Voor de ontvanger van een ambtsbericht is het van belang om kennis te nemen van de mate van betrouwbaarheid van de beschikbaar gestelde informatie, zodat een zorgvuldige afweging kan worden gemaakt of een maatregel ten opzichte van de betrokkene dient te worden getroffen. In artikel 12 lid 4 WIV 2002 is de verplichting aan de AIVD opgelegd om een aanduiding omtrent de mate van betrouwbaarheid of een verwijzing naar het document of de bron waaraan de gegevens zijn ontleend in verwerkte gegevens, waaronder ambtsberichten, op te nemen. Vanwege het openbare karakter van ambtsberichten zal, behoudens uitzonderingsgevallen, geen verwijzing worden opgenomen naar het document of de bron waaraan de gegevens zijn ontleend, omdat daarmee inzage wordt verschaft in de bronnen en werkwijze van de AIVD, terwijl de dienst op grond van artikel 15 WIV 2002 verplicht is tot geheimhouding daarvan (zie paragraaf 4.2). Bij ambtsberichten zal dientengevolge, behoudens uitzonderingsgevallen, aan artikel 12 lid 4 WIV 2002 kunnen worden voldaan door vermelding van de mate van betrouwbaarheid.

De Commissie heeft geconstateerd dat de AIVD niet altijd een aanduiding omtrent de mate van betrouwbaarheid in het ambtsbericht vermeldt. In de gevallen waarin de mate van betrouwbaarheid niet is vermeld, heeft de Commissie vastgesteld dat op één ambtsbericht na de inhoud van de ambtsberichten is gebaseerd op door de dienst gekwalificeerde betrouwbare informatie. In het uitzonderingsgeval kreeg de AIVD kort na het versturen van het ambtsbericht waarin de mate van betrouwbaarheid niet was vermeld, de beschikking over informatie, waardoor de betrouwbaarheid van de informatie in twijfel werd getrokken. De AIVD heeft direct na kennisneming daarvan een tweede ambtsbericht doen uitgaan met de vermelding dat de betrouwbaarheid van de informatie uit het eerste ambtsbericht niet kon worden vastgesteld. Hiermede heeft de AIVD naar het oordeel van de Commissie het gebrek afdoende hersteld.

De Commissie dringt er op aan dat de AIVD consequent een aanduiding omtrent de mate van betrouwbaarheid van de informatie in het ambtsbericht vermeldt.

4.2 Geheimhouding bronnen en modus operandi in de zin van artikel 15 WIV 2002

Een ambtsbericht is openbaar in die zin dat het bericht zodanig is opgesteld dat van de inhoud daarvan zonder bezwaar kennis kan worden genomen door derden. De beslissing om al dan niet tot openbaarmaking van het ambtsbericht over te gaan wordt genomen door de ontvanger van het ambtsbericht en niet door de AIVD.¹⁷ De ontvangers hebben immers de verantwoordelijkheid om te bepalen of zij aan de hand van de verstrekte gegevens maatregelen treffen. Het openbare karakter van het ambtsbericht maakt dat daarin geen

¹⁷ *Kamerstukken II 1999/2000, 25 877, nr. 8, p. 76.*

gegevens mogen worden opgenomen betreffende de bronnen en de modus operandi van de dienst. Artikel 15 van de WIV 2002 vereist immers dat deze gegevens geheim worden gehouden. Een uitzondering op de geheimhoudingsplicht geldt voor die gevallen waarin het noodzakelijk wordt geacht om, gelet op de aard van de mededeling en de gevolgen die daaraan kunnen worden verbonden, ook inzage te verlenen in de achterliggende (oorspronkelijke) gegevens op basis waarvan het ambtsbericht tot stand is gekomen. In de artikelen 38 lid 3, 39 lid 2 en 40 lid 3 van de WIV 2002 wordt de mogelijkheid geboden om aan de ontvangers van een ambtsbericht inzage te verlenen in het achterliggende dossier. Voor ambtsberichten die op grond van artikel 38 WIV 2002 zijn verstuurd aan de LOvJ is de AIVD verplicht om positief op een inzageverzoek te reageren (artikel 38 lid 3 WIV 2002). Met betrekking tot andere ontvangers van ambtsberichten staat het de AIVD wettelijk gezien vrij om een inzageverzoek te weigeren.

De Commissie stelt vast dat de AIVD bij het opstellen van het ambtsbericht zorgvuldig omgaat met zijn geheimhoudingsplicht. In het geval de dienst (een gedeelte van) de modus operandi prijsgeeft, bijvoorbeeld door de uitwerking van een telefoontap in een ambtsbericht op te nemen, constateert de Commissie dat hier een zorgvuldige afweging aan is voorafgegaan. De Commissie is van oordeel dat de AIVD terecht zeer veel waarde hecht aan het geheimhouden van de identiteit van zijn menselijke bronnen. Informatie over de identiteit van de bron is niet opgenomen in het ambtsbericht en is daar evenmin uit af te leiden. Ook bij de inzage in de achterliggende dossiers door de ontvangers van de ambtsberichten wordt de identiteit van de bron zoveel mogelijk geheimgehouden. De Commissie is zich ervan bewust dat het niet altijd mogelijk is om de identiteit van de bron geheim te houden voor de ontvanger van het ambtsbericht indien deze inzage krijgt in het achterliggende dossier. Door kennis van de zaak bij de ontvanger van het ambtsbericht te koppelen aan de gegevens in het achterliggende dossier, kan de identiteit van de bron zichtbaar worden. Om te voorkomen dat de bij de inzage verschaft informatie verder wordt verspreid is in de WIV 2002 een geheimhoudingsplicht opgelegd aan de personen en instanties aan wie inzage wordt verleend in de aan de mededeling ten grondslag liggende gegevens (artikelen 38 lid 3, 39 lid 2 en 40 lid 3 WIV 2002 jo artikelen 85 en 86 WIV 2002). De AIVD benadrukt deze geheimhoudingsplicht door over het algemeen de persoon die kennisneemt van het achterliggende dossier een geheimhoudingsverklaring te laten ondertekenen. De Commissie onderschrijft deze werkwijze van de AIVD en beveelt aan dat deze werkwijze bij alle inzagen wordt voortgezet. Hiermee bewerkstelligt de dienst bovendien dat naderhand kan worden achterhaald aan wie inzage is gegeven in de achterliggende stukken.

4.3 Inzet van bijzondere bevoegdheden

Aan het merendeel van de ambtsberichten ligt informatie ten grondslag die is verkregen door middel van de inzet van een bijzondere bevoegdheid. Naar het oordeel van de Commissie beantwoordde de inzet van deze bevoegdheden aan de wettelijke vereisten, waaronder de eisen van noodzakelijkheid (artikel 18 WIV 2002), subsidiariteit en proportionaliteit (artikelen 31 en 32 WIV 2002).

Informatie uit het ambtsbericht kan (mede) gebaseerd zijn op informatie die beschikbaar is gesteld door een agent van de AIVD in de zin van artikel 21 WIV 2002. Met betrekking tot de verslaglegging van de gesprekken met een agent maakt de Commissie de volgende opmerking. In artikel 33 WIV 2002 is bepaald dat van de uitoefening van een bevoegdheid een schriftelijk verslag dient te worden gemaakt. Een gedegen verslaglegging is voor de

controle op de activiteiten van de AIVD onontbeerlijk.¹⁸ Interne regelgeving van de AIVD bepaalt dat een ontmoeting tussen de AIVD en een van zijn agenten integraal wordt gerapporteerd in een operatierapport. Informatie uit een operatierapport die van waarde is voor de taakuitvoering wordt tevens vastgelegd in een informatierapport, zodat de informatie binnen de AIVD kan worden verspreid zonder bekendmaking van persoonlijke informatie over de agent. Deze interne regelgeving van de AIVD wordt niet door alle medewerkers van de dienst nageleefd, waardoor de verslaglegging van ontmoetingen met agenten op verschillende wijzen plaatsvindt. In het ene geval is de informatie uit een informatierapport terug te voeren op het integrale gespreksverslag (het operatierapport), terwijl in het andere geval de informatie uit het informatierapport niet tevens is opgenomen in het operatierapport. In dat laatste geval kiest de contactpersoon van de menselijke bron (de operateur) er voor om de informatie over (het contact met) de agent absoluut te scheiden van de voor de taakuitvoering van de dienst relevante informatie, waardoor er geen integraal gespreksverslag aanwezig is. De informatie uit het informatierapport is op die manier soms moeilijk te plaatsen in de context waarin zij is verkregen.

De AIVD redigeert de ambtsberichten veelal op basis van informatierapporten en niet op basis van operatierapporten. De Commissie heeft hier begrip voor, omdat in de operatieverslagen vaak tevens gegevens staan vermeld die kunnen leiden tot identificatie van de menselijke bron. Zou het operatieverslag in het achterliggende dossier worden opgenomen, dan worden deze gegevens ongewenst verspreid indien de ontvanger van het ambtsbericht inzage heeft in de achterliggende stukken. Voorzover echter naast het in het achterliggende dossier gebruikte informatierapport niet tevens een integraal gespreksverslag aanwezig is, is de Commissie van oordeel dat de vaststelling van de feitelijke juistheid van de informatie in het ambtsbericht en daarmee de controle door de Commissie wordt bemoeilijkt. De Commissie heeft thans geen aanwijzingen dat zij dient te twifelen aan een correcte weergave van de feiten in de informatierapporten. Zij beveelt niettemin aan om de interne regelgeving met betrekking tot de verslaglegging na te leven. Hierdoor is niet alleen een betere controle door de Commissie mogelijk, maar bevordert de AIVD ook dat de dienstmedewerkers zelf de feiten in de oorspronkelijke context kunnen blijven plaatsen.

4.4 *Wettelijke grondslag van het ambtsbericht*

De gronden waarop de AIVD een ambtsbericht kan doen uitgaan zijn limitatief in de WIV 2002 opgesomd, zoals in paragraaf 3.1 van dit rapport is uiteengezet.

Het initiatief om een ambtsbericht te versturen gaat niet uitsluitend van de AIVD uit. Aan het ambtsbericht kan ook een extern verzoek om informatie ten grondslag liggen. In het kader van strafrechtelijke en vreemdelingenrechtelijke procedures wordt steeds frequenter een beroep gedaan op de AIVD om informatie te verstrekken. De dienst heeft een discretionaire bevoegdheid om gegevens extern te verstrekken en is derhalve niet verplicht om aan een verzoek om informatie gehoor te geven. De AIVD dient een eigen afweging te maken of het legitiem en opportuun is om informatie te verstrekken.

De AIVD mag conform het noodzakelijkheidsbeginsel genoemd in artikel 12 lid 2 WIV 2002 slechts informatie verstrekken voor zover dat plaatsvindt met een bepaald doel en slechts indien dat noodzakelijk is, voor zover hier van belang, voor een goede uitvoering van de WIV 2002. Wil de AIVD in het kader van een goede taakuitvoering gegevens extern verstrekken (artikel 36 WIV 2002), dan is de dienst eraan gehouden zich telkens af te vragen of dat wel noodzakelijk is. Voorkomen moet immers worden dat gegevens die op bijzondere

¹⁸ *Kamerstukken II 1997/98, 25 877, nr. 3 (MvT), p. 53.*

wijze onder het regime van de WIV 2002 zijn verkregen te gemakkelijk buiten de AIVD worden gebracht. Voor zover de noodzaak er niet is om in het kader van een goede taakuitvoering gegevens extern te verstrekken, resteren er twee bijzondere bepalingen in de WIV 2002 op grond waarvan de AIVD gegevens kan exploiteren. Het gaat daarbij om gegevensverstrekking die niet plaatsvindt in het kader van de taakuitvoering van de dienst, maar vanwege het belang dat de ontvanger van het ambtsbericht heeft bij het verkrijgen van de informatie. Ten eerste kan aan het Openbaar Ministerie informatie worden verstrekt die tevens van belang kan zijn voor de opsporing of vervolging van strafbare feiten (artikel 38 WIV 2002). Voorts kunnen gegevens worden verstrekt aan enkele daartoe aangewezen personen of instanties die betrokken zijn bij de uitvoering van een publieke taak, voor zover die gegevens tevens van belang kunnen zijn voor de behartiging van de aan hen in dat kader opgedragen taak (artikel 39 WIV 2002). Voor deze laatste verstrekingsgrond heeft de wetgever bijzondere vereisten opgesteld waaraan voldaan moet zijn alvorens kan worden overgegaan tot verstrekking. Er dient immers sprake te zijn van een dringende en gewichtige reden.

De Commissie heeft vastgesteld dat alle in de onderzoeksperiode verzonden ambtsberichten op een wettelijke grond en in overeenstemming met het noodzakelijkheidsbeginsel zijn verstrekt.

4.5 *Ambtsberichten aan het Openbaar Ministerie*

De AIVD kan aan het Openbaar Ministerie gegevens verstrekken in het kader van een goede taakuitvoering (artikel 36 WIV 2002) of indien bij de verwerking van gegevens door of ten behoeve van de dienst blijkt van gegevens die tevens van belang kunnen zijn voor de opsporing of vervolging van strafbare feiten (artikel 38 WIV 2002). Externe gegevensverstrekking aan het Openbaar Ministerie vindt op grond van artikel 38 lid 1 WIV 2002 plaats door tussenkomst van een vaste functionaris: de LOvJ.

De Commissie heeft vastgesteld dat met regelmaat voorafgaande aan de officiële verzending van een ambtsbericht aan het Openbaar Ministerie informeel overleg plaatsvindt met de LOvJ over de inhoud van een (potentieel) ambtsbericht. De LOvJ verifieert daarbij de juistheid van de inhoud van het ambtsbericht door inzage in de achterliggende stukken en door overleg met het betrokken team van de AIVD. Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat de LOvJ niet toetst op de rechtmatige verkrijging van de gegevens.

De Commissie erkent het belang van een goede afstemming van de informatiebehoefte bij het Openbaar Ministerie en het informatieaanbod van de AIVD. De Commissie heeft geen bezwaar tegen deze vorm van (informeel) overleg, omdat de informatie die in het overleg wordt verstrekt niet verder reikt dan de LOvJ. De LOvJ is immers niet bevoegd om het Openbaar Ministerie, behoudens de leidinggevenden van de LOvJ ex artikel 86 lid 1 WIV 2002, te voorzien van de achterliggende informatie bij het ambtsbericht, omdat de LOvJ geheimhouding dient te betrachten van gegevens waarvan hij het vertrouwelijke karakter kent of redelijkerwijs moet vermoeden (artikel 38 lid 3 jo 85 en 86 WIV 2002). De LOvJ stuurt uitsluitend het officieel door de AIVD uitgebrachte ambtsbericht door aan het Openbaar Ministerie.

Door de aanwezigheid van deze tussenpersoon kan in het informele voortraject een goede afstemming plaatsvinden over een ambtsbericht, maar wordt voorkomen dat gevoelige informatie wijd wordt verspreid zonder dat daar de noodzaak toe bestaat.

De Commissie constateert dat de communicatie met het Openbaar Ministerie inzake ambtsberichten in overeenstemming met de wet en op praktische en duidelijke wijze is vormgegeven.

4.6 *Ambtsberichten aan de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND)*

De Commissie verricht thans een onderzoek naar de informatie-uitwisseling tussen de AIVD en de IND, waarbij de communicatielijnen in bredere zin tussen de AIVD en de IND worden bestudeerd. Dit laat onverlet dat de Commissie, zonder vooruit te lopen op de uitkomsten van dat onderzoek, in het onderhavige toezichtsrappport enkele opmerkingen maakt met betrekking tot de gegevensverstrekking van de AIVD aan de IND in de vorm van een ambtsbericht.

Informatieverstrekking aan de IND kan uitsluitend plaatsvinden in het kader van een goede taakuitvoering van de AIVD (artikel 36 WIV 2002). Wel kunnen aan de Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie voorts nog gegevens worden verstrekt op grond van een dringende en gewichtige reden in de zin van artikel 39 WIV 2002.¹⁹ De IND is zelf niet in het Aanwijzingsbesluit artikel 39 WIV 2002 aangewezen als organisatie aan wie gegevens op grond van artikel 39 WIV 2002 kunnen worden verstrekt.

In 2003 hebben de AIVD en de IND een convenant²⁰ opgesteld, waarin nadere afspraken zijn vastgelegd over de uitwisseling van gegevens tussen beide diensten. De diensten zijn in artikel 1 lid 1 van het convenant overeengekomen dat de AIVD gegevens kan verstrekken aan de IND die van belang kunnen zijn bij het nemen van besluiten bij en/of krachtens de Vreemdelingenwet 2002. De AIVD zal daarbij telkens moeten toetsen of de gegevensverstrekking een wettelijke grondslag in de zin van de WIV 2002 heeft. Gegevens die alleen voor de taakuitvoering van de IND – en dus niet voor de taakuitvoering van de AIVD – van belang zijn kunnen, indien daartoe een dringende en gewichtige reden bestaat (artikel 39 WIV 2002), uitsluitend aan de Minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie worden verstrekt.

De laatste jaren is het contact tussen de AIVD en de IND geïntensiveerd. Steeds vaker liggen ambtsberichten van de AIVD aan de IND ten grondslag aan besluiten van de IND. In verschillende gerechtelijke procedures is de vraag gesteld of de IND alvorens maatregelen te nemen naar aanleiding van een door de AIVD uitgebracht ambtsbericht eerst de zogenoemde REK-check²¹ moet uitvoeren. Deze REK-check, ook wel vergewisplicht genoemd, houdt in dat de IND zich ervan dient te vergewissen of de conclusies in het ambtsbericht worden gedragen door de daaraan ten grondslag liggende documentatie. Een ambtsbericht kan op grond van vaste rechtspraak van de Afdeling Bestuursrechtspraak Raad van State²² worden aangemerkt als een deskundigenbericht op basis waarvan de IND zijn bevoegdheden kan uitoefenen. Van belang is dat het deskundigenbericht op een onpartijdige, objectieve en inzichtelijke wijze informatie verschaft, onder aanduiding – voor

¹⁹ In artikel 1 sub a van het Aanwijzingsbesluit artikel 39 WIV 2002 (zie noot 11) zijn ‘Onze Ministers’ aangewezen als persoon bedoeld in artikel 39 WIV 2002.

²⁰ Convenant inzake uitwisseling van gegevens tussen de Algemene inlichtingen- en veiligheidsdienst en de Immigratie- en naturalisatiedienst, *Stcrt.* 19 juni 2003, 115, p. 13.

²¹ De term ‘REK-check’ is ontstaan na een uitspraak van de Rechtseenheidskamer Vreemdelingenkamer van 16 april 1998, waarin is overwogen dat de Staatssecretaris van Justitie zich, in het kader van de voorbereiding van een besluit, ervan dient te vergewissen dat de conclusies uit een door het Ministerie van Buitenlandse Zaken uitgebracht individueel ambtsbericht worden gedragen door het verrichte onderzoek.

²² Onder andere Afdeling Bestuursrechtspraak Raad van State 12 oktober 2001, *LJN-nummer* AD5964.

zover mogelijk en verantwoord – van de bronnen waaraan deze informatie is ontleend. Als aan die eisen is voldaan mag de IND bij zijn besluitvorming van de juistheid van die informatie uitgaan, tenzij concrete aanknopingspunten bestaan voor twijfel aan de juistheid of volledigheid van die informatie. In twee uitspraken van de rechtbank 's-Gravenhage²³ is deze lijn nader uitgewerkt door de overweging dat naarmate de feiten en omstandigheden concreter en meer gedetailleerd in het ambtsbericht zijn beschreven, de IND eerder kan concluderen dat het ambtsbericht voldoende inzichtelijk is, waardoor de IND kan afzien van nader onderzoek. Indien het ambtsbericht zich beperkt tot louter kwalificaties en/of conclusies, dan wel indien de door de AIVD gegeven kwalificaties en/of conclusies gebaseerd zijn op informatie die in overwegende mate beperkt, niet-concreet en/of voor meerdere uitleg vatbaar is, zal de IND gehouden zijn om nader onderzoek te verrichten. Dat onderzoek kan naar het oordeel van de rechtbank onder meer bestaan uit het uitvoeren van de REK-check en/of het stellen van aanvullende vragen aan de AIVD.

Wil de AIVD bewerkstelligen dat de door de IND genomen maatregel naar aanleiding van het ambtsbericht kan standhouden in een gerechtelijke procedure dan dient het ambtsbericht aldus voldoende concreet en gedetailleerd te zijn dan wel dient de AIVD de IND inzage te verschaffen in de achterliggende stukken en/of meer achtergrondinformatie te verschaffen. Op grond van de WIV 2002 behoudt de AIVD het recht om het inzageverzoek te weigeren.

In de WIV 2002 is niet voorgeschreven dat ambtsberichten aan de IND door tussenkomst van een daartoe aangewezen functionaris worden verstuurd, gelijk aan de LOvJ bij het Openbaar Ministerie. Wel is in artikel 3 lid 1 van het convenant tussen de AIVD en de IND terzake de gegevensuitwisseling vastgelegd dat het Hoofd Bureau Bijzondere Zaken van de IND geldt als 'aanspreekpunt voor operationele zaken'.²⁴ De Commissie heeft in het onderhavige onderzoek geconstateerd dat voor de gegevensverstrekking aan de IND geen duidelijk van tevoren vastgestelde lijn aanwezig is omtrent de wijze waarop met de IND over de (achterliggende dossiers bij de) ambtsberichten wordt gecommuniceerd. De Commissie acht het aanbevelenswaardig dat, gelet op het toegenomen aantal ambtsberichten aan de IND en de in de rechtspraak ontwikkelde lijn dat meer openheid naar de IND noodzakelijk is, de AIVD een sluitende afspraak maakt over de wijze waarop met de IND over ambtsberichten wordt gecommuniceerd. Zij geeft daarbij in overweging om een regeling te treffen waarbij, gelijk aan de LOvJ bij het Openbaar Ministerie, een vaste functionaris bij de IND wordt aangewezen voor het contact betreffende ambtsberichten, zodat bekendwording van bronnen en modus operandi van de AIVD bij personen buiten de dienst tot een minimum wordt beperkt.

4.7 Gebruik van ambtsberichten in gerechtelijke procedures

De afgelopen jaren heeft de AIVD steeds meer ambtsberichten uitgebracht. De ontvangers van de ambtsberichten maken van de verstrekte informatie veelvuldig gebruik bij de onderbouwing van te nemen maatregelen. In het strafrecht en het vreemdelingenrecht heeft dit geleid tot toegenomen jurisprudentie over het gebruik van ambtsberichten.

Zoals in dit rapport reeds is uiteengezet wordt het ambtsbericht in vreemdelingenrechtelijke procedures onder bepaalde voorwaarden beschouwd als een deskundigenbericht, in welk geval het ambtsbericht een bewijsrechtelijke status heeft. Daarbij is van belang om te

²³ Rechtbank 's-Gravenhage 17 februari 2006, LjN-nummer AV3754 en Rechtbank 's-Gravenhage 10 maart 2006, registratienummer AWB 05/33603, bij het verschijnen van dit rapport nog niet gepubliceerd.

²⁴ Het Bureau Bijzondere Zaken is opgeheven. Hiervoor is het Bureau Veiligheid en Integriteit in de plaats getreden.

vermelden dat de bestuursrechter de mogelijkheid heeft om inzage te verzoeken in de achterliggende stukken op grond van artikel 8:45 Algemene wet bestuursrecht (Awb) in samenhang met artikel 87 lid 1 WIV 2002, waardoor de rechtbank zelf het bewijs kan waarderen indien zij dat noodzakelijk acht. De AIVD kan de rechter geheimhouding van de kennisgenomen informatie opleggen (artikel 8:29 lid 1 Awb). Weigert de AIVD om de bestuursrechter inzage te verschaffen dan kan de rechtbank daaruit de gevolgtrekking maken die haar geraden voorkomt (artikel 8:31 Awb).

In de strafrechtelijke procedure wordt het ambtsbericht beschouwd als een schriftelijk bescheid, waardoor het kan bijdragen aan de bewijsvoering. Artikel 344a lid 3 van het Wetboek van Strafvordering bepaalt evenwel dat een anonieme verklaring alleen kan bijdragen aan de bewezenverklaring indien de verklaring steun vindt in andersoortig bewijsmateriaal en indien de verdachte te kennen heeft gegeven de persoon die anoniem heeft verklaard niet te willen ondervragen. Vanwege de verplichting om de bronnen en modus operandi van de AIVD geheim te houden kan veelal geen openbare verklaring worden afgelegd over de achterliggende informatie op grond waarvan het ambtsbericht tot stand is gekomen. Het huidige wettelijk stelsel biedt de rechter daardoor onvoldoende ruimte om de juistheid en de betrouwbaarheid van de inhoud van het ambtsbericht te toetsen. Het wetsvoorstel afgeschermd getuigen²⁵ beoogt hier verandering in aan te brengen door de rechter-commissaris in een afgeschermd procedure de gelegenheid te bieden de inhoud van het ambtsbericht te toetsen. Na inwerkingtreding van de voorgestelde wetswijzigingen zal het ambtsbericht vaker kunnen bijdragen aan het bewijs in het strafproces.

Gelet op het toegenomen gebruik van ambtsberichten die zijn uitgebracht door de AIVD in gerechtelijke procedures en de (stijgende) bewijswaarde van de ambtsberichten heeft de Commissie besloten de ambtsberichten van de AIVD met regelmaat steekproefsgewijs te monitoren.

4.8 De protocolverplichting in de zin van artikel 42 WIV 2002

Artikel 42 WIV 2002 bepaalt dat van de verstrekking van persoonsgegevens aantekening wordt gehouden. Deze protocolplicht strekt er enerzijds toe om de controle door de Commissie op de verstrekking van persoonsgegevens mogelijk te maken. Anderzijds zorgt de protocolplicht ervoor dat de AIVD gemakkelijk correcties op gegevens kan doorgeven aan de personen en instanties aan wie gegevens zijn verstrekt.²⁶ Het is daarvoor niet alleen noodzakelijk om zicht te hebben op de personen en instanties aan wie en waaraan gegevens worden verstrekt, maar ook welke informatie is verstrekt.²⁷

De Commissie is van oordeel dat de AIVD met betrekking tot de verzonden ambtsberichten voldoet aan de protocolplicht, doordat via het digitale archief van de AIVD is te achterhalen aan welke personen en instanties ambtsberichten zijn verzonden en wat de inhoud daarvan is. De AIVD houdt niet standaard bij wie inzage heeft gehad in het achterliggende dossier. De Commissie beveelt aan om van de verleende inzagen een overzicht bij te houden, zodat de AIVD zicht houdt op de kring van personen waarbij de gegevens uit het achterliggende dossier bekend zijn. Reeds in paragraaf 4.2 is aanbevolen om de personen aan wie inzage wordt verleend in het achterliggende dossier een geheimhoudingsverklaring te laten ondertekenen. Bijkomend voordeel is dat achteraf te herleiden is wie kennis draagt van de

²⁵ *Kamerstukken II 2003/04, 29 743, nr. 2 (wetsvoorstel).*

²⁶ *Kamerstukken II 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 60.*

²⁷ *Kamerstukken II 1999/2000, 25 877, nr. 8, p. 75.*

informatie, waarmee naar het oordeel van de Commissie wordt voldaan aan de protocolplicht.

5. Conclusies en aanbevelingen

- 5.1 De tekst van artikel 38 WIV 2002 biedt de AIVD naar het oordeel van de Commissie geen ruimte om in voorkomende gevallen af te zien van de wettelijke verplichting tot het doen van aangifte in de zin van artikel 162 van het Wetboek van Strafvordering. De Commissie adviseert de Minister dit punt nader te bestuderen (paragraaf 3.1).
- 5.2 De Commissie heeft zich tijdens het onderzoek ervan overtuigd dat de AIVD zorgvuldig omgaat met het vormvereiste dat persoonsgegevens schriftelijk worden meegegeeld (paragraaf 3.2).
- 5.3 Het is de overtuiging van de Commissie dat het de overzichtelijkheid bij de gegevensverwerking ten goede komt indien een oplegnotitie bij het achterliggende dossier van een ambtsbericht wordt gevoegd met daarin een verwijzing naar de documenten die ten grondslag liggen aan het ambtsbericht en de vermelding van eventuele bijzonderheden. Zij adviseert om in het vernieuwde handboek ambtsberichten op te nemen dat bij ieder ambtsbericht een oplegnotitie dient te worden gevoegd (paragraaf 3.3).
- 5.4 De Commissie heeft geconstateerd dat de inhoud van alle onderzochte ambtsberichten wordt onderbouwd door de informatie die de AIVD heeft verzameld in een ten behoeve van het ambtsbericht samengesteld achterliggend dossier (paragraaf 4.1).
- 5.5 De Commissie is van oordeel dat de vaststelling van de betrouwbaarheid van de informatie die ten grondslag ligt aan het ambtsbericht met voldoende waarborgen is omkleed (paragraaf 4.1).
- 5.6 De Commissie stelt vast dat de AIVD niet altijd een aanduiding omtrent de mate van betrouwbaarheid in het ambtsbericht vermeldt. Zij dringt er op aan om consequent een aanduiding omtrent de mate van betrouwbaarheid van de informatie in het ambtsbericht te vermelden (paragraaf 4.1).
- 5.7 De Commissie stelt vast dat de AIVD bij het opstellen van het ambtsbericht zorgvuldig omgaat met zijn geheimhoudingsplicht (paragraaf 4.2).
- 5.8 De Commissie beveelt aan om alle personen die inzage krijgen in het achterliggende dossier een geheimhoudingsverklaring te laten ondertekenen (paragraaf 4.2).
- 5.9 De Commissie is van oordeel dat de inzet van bijzondere bevoegdheden bij het verkrijgen van de aan het ambtsbericht ten grondslag liggende informatie beantwoordde aan de wettelijke vereisten, waaronder de eisen van noodzakelijkheid (artikel 18 WIV 2002), subsidiariteit en proportionaliteit (artikelen 31 en 32 WIV 2002), (paragraaf 4.3).
- 5.10 De Commissie beveelt aan om de interne regelgeving met betrekking tot de verslaglegging van ontmoetingen met agenten na te leven in die zin dat er van deze ontmoetingen een integraal gespreksverslag wordt opgemaakt en daarnaast,

voorzover van belang, een informatierapport met voor de taakuitvoering van de dienst relevante informatie (paragraaf 4.3).

- 5.11 De Commissie heeft vastgesteld dat alle in de onderzoeksperiode verzonden ambtsberichten op een wettelijke grond en in overeenstemming met het noodzakelijkheidsbeginsel zijn verstrekt (paragraaf 4.4).
- 5.12 De Commissie constateert dat de communicatie met het Openbaar Ministerie inzake ambtsberichten in overeenstemming met de wet en op praktische en duidelijke wijze is vormgegeven (paragraaf 4.5).
- 5.13 De Commissie acht het aanbevelenswaardig dat de AIVD een sluitende afspraak maakt over de wijze waarop met de IND over ambtsberichten wordt gecommuniceerd. Zij geeft daarbij in overweging om een regeling te treffen waarbij, gelijk aan de LOvJ bij het Openbaar Ministerie, een vaste functionaris bij de IND wordt aangewezen voor het contact betreffende ambtsberichten (paragraaf 4.6).
- 5.14 De Commissie heeft besloten de ambtsberichten van de AIVD met regelmaat steekproefsgewijs te monitoren (paragraaf 4.7).
- 5.15 De Commissie is van oordeel dat de AIVD met betrekking tot de verzonden ambtsberichten voldoet aan de protocolplicht. De Commissie beveelt aan om ook van de verleende inzagen een overzicht bij te houden, zodat de AIVD zicht houdt op de kring van personen bij wie de gegevens uit het achterliggende dossier bekend zijn (paragraaf 4.8).

6. Slotopmerking

De centrale vraag in het onderzoek van de Commissie luidde of de ambtsberichten in overeenstemming met de wet en op behoorlijke en zorgvuldige wijze tot stand zijn gekomen (artikel 12 lid 3 WIV 2002). Bovenstaande conclusies leiden bij de Commissie tot het eindoordeel dat de ambtsberichten van de AIVD die zijn verzonden in de periode van januari 2004 tot oktober 2005 in overeenstemming met de wet en op behoorlijke en zorgvuldige wijze tot stand zijn gekomen.

Aldus vastgesteld in de vergadering van de Commissie d.d. 31 mei 2006.