

Vergaderjaar 1997–1998

25 442

Verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet van de bepalingen over het binnentreden in woningen

Nr. 5

NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET VERSLAG

Ontvangen 25 november 1997

Met belangstelling hebben wij kennis genomen van de reactie van de leden op het verklaringsvoorstel inzake het binnentreden in woningen. Wij hopen dat, met het uitbrengen van deze nota, het mogelijk is het voorstel voor het eind van het jaar plenair te behandelen, zodat er een goede kans is dat de eerste lezing nog voor de Tweede-Kamerverkiezingen wordt voltooid.

1. Notificatie

De leden van de CDA-fractie meenden dat artikel 8 EVRM¹ niet toelaat dat mededeling achteraf over het heimelijk binnentreden van woningen zonder uitzondering achterwege wordt gelaten. Verwijzend naar de zaak-Klass² stelden deze leden dat uitzonderingen op de verslagplicht slechts mogelijk zijn voor zover, dat wil zeggen indien en voor zolang, het belang van de staat zulks dringend vordert.

De leden van D66 hadden vragen over de stelling in de memorie van toelichting dat actieve notificatie door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten zonder uitzondering achterwege dient te blijven. Zij namen de kanttekening van de Raad van State serieus, dat het enkele feit dat een heimelijk binnentreden geschiedt door een medewerker van de inlichtingen- en veiligheidsdienst niet tot het oordeel dwingt dat het in het belang van de staat noodzakelijk is notificatie voortdurend en volledig achterwege te laten. De regering had, zo meenden zij, niet voldoende duidelijk gemaakt wat de argumenten tégen een minder absolute formulering waren.

In het verslag bij het verklaringsvoorstel ten aanzien van artikel 13 Grondwet³ zijn vergelijkbare vragen en opmerkingen gemaakt. Uit oogpunt van zelfstandige leesbaarheid zullen wij niet volstaan met een verwijzing naar de nota naar aanleiding van dat verslag, maar onze zienswijze ook op deze plaats uiteenzetten.

In de Klass-zaak heeft het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) aangegeven dat de activiteiten of het gevaar waartegen een reeks onderzoeksmaatregelen is gericht, nog jaren of zelfs tientallen jaren na het beëindigen van het onderzoek kan doorgaan. Notificatie achteraf kan het lange-termijndoel dat met het onderzoek wordt nagestreefd, schaden (paragraaf 58). Het Hof heeft dan ook moeten constateren dat het

¹ Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

² Klass en anderen, Europees Hof voor de Rechten van de Mens, 6 september 1978, Series A, no. 28 (1979).

³ Verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet van de bepalingen inzake de onschendbaarheid van het brief-, telefoon- en telegraafgeheim, kamerstukken II 1997/98, 25 443, nr. 4.

achterwege laten van notificatie noodzakelijk is in een democratische samenleving in het belang van de nationale veiligheid, en het voorkomen van wanordelijkheden en strafbare feiten (paragraaf 48 en 68). Het Hof vond dat aan artikel 13 EVRM (het recht op een effectief rechtsmiddel) is voldaan wanneer een rechtsmiddel openstaat dat zo effectief mogelijk is, gelet op de beperkte omvang van de rechtsbescherming die inherent is aan elk systeem van geheime onderzoeken (paragraaf 69). In het verlangde daarvan heeft de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens geoordeeld dat het ontbreken van rechterlijke toetsing bij het optreden van veiligheidsdiensten in het Verenigd Koninkrijk geen strijd met artikel 8 EVRM oplevert, omdat zij het Britse toezichtstelsel een voldoende effectief rechtsmiddel achtte.¹

In de ontwerp-Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten, die binnenkort bij de Tweede Kamer zal worden ingediend, wordt een nieuw stelsel van toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten geïntroduceerd. Wij menen dat dit stelsel van toezicht de vergelijking met het Britse stelsel kan doorstaan.

Het Britse stelsel van toezicht² kent twee toezichtsorganen: een Tribunaal en een Commissioner. De leden van het Tribunaal worden door de Kroon benoemd. Zij kunnen ook alleen door de Kroon uit hun functie worden ontheven, op een verzoek namens de beide Huizen van het Parlement. De Commissioner wordt benoemd door de Minister-President. Het Tribunaal behandelt klachten van burgers, die van mening zijn dat ten onrechte een onderzoek naar hen is of wordt verricht door de Security Service. Als de klacht ontvankelijk is verklaard, verricht de Commissioner het inhoudelijke onderzoek. Het Tribunaal kan tot het oordeel komen dat er geen redelijke grond was om het onderzoek te verrichten; deze toetsingsnorm komt ongeveer overeen met wat in het Nederlandse bestuursrecht bekend staat als marginale toetsing. In dat geval kan het Tribunaal bepalen dat het onderzoek, zo het nog loopt, wordt gestaakt, en het Tribunaal kan de Minister van Binnenlandse Zaken schadevergoeding opleggen. De beslissing van het Tribunaal is definitief, beroep op de rechter is expliciet uitgesloten. De Commissioner schrijft jaarlijks een rapport aan de Minister-President; die legt dit eventueel ontdaan van gevoelige informatie voor aan het Parlement.

In de ontwerp-Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten wordt het onafhankelijke toezicht op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten opgedragen aan een commissie van toezicht. De leden zullen worden benoemd en ontslagen door de Kroon. De taak van de commissie van toezicht is: (1) het toezicht op de rechtmatigheid van de uitvoering van hetgeen bij of krachtens de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten en de Wet Veiligheidsonderzoeken is gesteld en (2) het onderzoeken en beoordelen van klachten.

Het toezicht betreft toezicht achteraf. De uitoefening van bevoegdheden is dus niet afhankelijk van een vorm van instemming door de commissie vooraf. Als de commissie in het kader van haar toezichthoudende taak een onderzoek verricht, legt zij haar bevindingen neer in een rapport, dat zij uitbrengt aan de minister. Dit rapport wordt, met de reactie van de minister, voorgelegd aan de commissie voor de inlichtingen- en veiligheidsdiensten van de Tweede Kamer. De minister kan dan door deze commissie ter verantwoording worden geroepen.

De klachtenprocedure bij de commissie van toezicht komt in de plaats van de procedure bij de Nationale ombudsman. De procedure is in grote lijnen gelijk aan de procedure die nu al geldt bij de Nationale ombudsman. Het oordeel van de commissie over de klacht wordt aan de minister uitgebracht; de commissie kan eventueel ook aanbevelingen doen. Het oordeel van de commissie, haar eventuele aanbevelingen alsmede de reactie van de minister worden ter kennis gebracht van de commissie voor de inlichtingen- en veiligheidsdiensten van de Tweede Kamer.

In vergelijking met het Britse stelsel, dat de toets van de Europese

¹ Zaken 18 601/91, D.E. v. Verenigd Koninkrijk, 20 317/92, Hewitt & Harman v. Verenigd Koninkrijk, en 20 271/92, Redgrave v. Verenigd Koninkrijk.

² De tweede ondergetekende heeft de Kamer op 19 december 1996 doen toekomen een overzicht van parlementaire controlestelsels op de geheime diensten in een aantal West-Europese landen (Kamerstukken II 1996/97, 24 174, nr. 4). Voor een meer uitvoerige beschrijving van het Britse stelsel van toezicht verwijzen wij korthedshalve naar dat overzicht.

Commissie heeft weten te doorstaan, vertoont het voorgestelde Nederlandse stelsel enkele pluspunten. Het Britse Tribunaal onderzoekt alleen klachten; de Nederlandse commissie oefent ook eigener beweging toezicht uit. Verder wordt het eigenlijke onderzoek in het Britse systeem verricht door de Commissioner, die niet voldoet aan alle eisen van onafhankelijkheid, terwijl in Nederland het onderzoek zal worden verricht door de onafhankelijke commissie van toezicht zelf. Wij gaan er dan ook van uit dat de voorgestelde structuur en werkwijze past binnen artikel 8 EVRM en de uitleg die het Europese Hof en de Europese Commissie daaraan hebben gegeven, omdat het ontbreken van rechterlijke toetsing wordt ondervangen door de instelling van een orgaan dat over voldoende bevoegdheden beschikt om een effectief toezicht te kunnen uitoefenen.

De leden van de PvdA-fractie wilden weten tot welke juridische problemen en/of complicaties het huidige artikel 12, tweede lid, waarin niet in een uitzonderingsmogelijkheid is voorzien, leidt. Bestaat hierover jurisprudentie, zo vroegen deze leden.

Het huidige artikel 12 laat toe dat het verstrekken van het verslag wordt uitgesteld. De Algemene wet op het binnentreden voorziet ook in die mogelijkheid: indien het doel waartoe wordt binnengetreten daartoe noodzaakt, kan de uitreiking of de toezending van het verslag worden uitgesteld. Uitreiking of toezending geschiedt in dat geval, zodra het belang van dit doel dit toelaat. Er bestaat echter behoefte het uitbrengen van het verslag geheel achterwege te kunnen laten, in die gevallen waarin wordt binnengetreten in het kader van de taakuitoefening van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Met de voorgestelde wijziging van artikel 12 wordt aan die behoefte tegemoetgekomen. Op dit punt bestaat overigens geen jurisprudentie.

De leden van de PvdA-fractie vroegen waarom het advies van de Raad van State niet wordt opgevolgd om de mogelijkheid uit te sluiten dat de notificatie in het belang van de staat voortdurend en volledig achterwege kan blijven. Zij konden op zich de redenering volgen dat een eventuele inperking van deze uitzonderingsmogelijkheid niet dwingend voortvloeit uit het EVRM.

Zoals hiervoor aangegeven is de geheimhouding van onder meer de werkwijze in een concreet geval cruciaal voor een minimale mate van geheimhouding, waarbij de lange-termijndoelstellingen, die tot de desbetreffende maatregelen hebben geleid, niet in gevaar worden gebracht. Voorts kunnen buitenlandse zusterdiensten worden afgeschrikt nauw met de Nederlandse inlichtingen- en veiligheidsdiensten samen te werken en intensief gegevens uit te wisselen, indien er daadwerkelijk en regelmatig zou worden genotificeerd. Internationale gegevensuitwisseling is namelijk cruciaal voor een goede taakuitvoering door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten en daarmee voor de nationale veiligheid. Daarnaast is het niet goed mogelijk een uitgebalanceerde notificatieverplichting te ontwerpen. Overigens menen wij dat het hiervoor beschreven stelsel van toezicht voldoende compensatie biedt voor het ontbreken van een notificatieplicht.

2. Belang van de staat en belang van de nationale veiligheid

De leden van de PvdA-fractie zagen een spanning tussen de bedoeling om de beperkingsmogelijkheid met betrekking tot het schriftelijk verslag «strikt te binden» enerzijds en de brede formulering van «het belang van de staat» aan de andere kant. Zij meenden dat «belang van de staat» een containerbegrip is, en vroegen of de term niet kan worden verduidelijkt. In een nota van wijziging met betrekking tot de wijziging van artikel 13 Grondwet is het criterium «het belang van de staat» gewijzigd in «het belang van de nationale veiligheid». De achtergrond hiervan is als volgt.

Het gewijzigde artikel 13 introduceert een algemeen recht op vertrouwelijke communicatie. Dit recht kan worden beperkt in de gevallen bij de wet bepaald; beperking kan slechts plaatsvinden op last van de rechter, of met machtiging van een bij de wet aangewezen minister. Het geval dat de beperking met machtiging van een minister plaatsvindt was aanvankelijk onderworpen aan de voorwaarde dat het belang van de staat dit dringend vordert. Deze uitzonderingsmogelijkheid werd uitsluitend gecreëerd met het oog op de taakuitoefening van de diensten bedoeld in de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Zoals uiteengezet in de nota naar aanleiding van het verslag¹ vinden wij het bij nader inzien juist om «het belang van de nationale veiligheid» als voorwaarde te hanteren. Dit criterium vormt namelijk een van de gronden waarop het in artikel 8 EVRM neergelegde grondrecht kan worden beperkt. In de jurisprudentie van het Europese Hof en de Europese Commissie voor de Rechten van de Mens komt bovendien naar voren dat de activiteiten van inlichtingen- en veiligheidsdiensten, waarmee inbreuken op artikel 8 EVRM worden gemaakt, bij uitstek aan deze beperkingsgrond worden getoetst. Artikel 13 kent voorts de mogelijkheid om bij wet te bepalen dat notificatie over een beperking van het recht op vertrouwelijke communicatie achterwege wordt gelaten. Ook hier gold aanvankelijk als criterium het belang van de staat. Het ging ook in dat geval om de activiteiten van inlichtingen- en veiligheidsdiensten; daarom is in dezelfde nota van wijziging het criterium gewijzigd in het «belang van de nationale veiligheid», ook al vloeit naar onze mening een actieve notificatieplicht niet voort uit artikel 8 EVRM. Uit oogpunt van consistentie stellen wij nu voor, ook bij het achterwege laten van notificatie ten aanzien van het binnentreden in een woning het criterium «nationale veiligheid» te hanteren. Evenals bij artikel 13 Grondwet gaat het immers om het achterwege laten van notificatie in verband met de taakuitoefening door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Deze aanpassing is in een nota van wijziging neergelegd. Wij menen dat hiermee tevens is tegemoetgekomen aan het hiervoor weergegeven bezwaar van de leden van de PvdA-fractie.

De leden van de CDA-fractie vroegen of het begrip «belang van de staat» meer omvat dan de gronden die genoemd worden in artikel 8, tweede lid, EVRM.

Zoals hiervoor aangegeven hebben wij het criterium «belang van de staat» vervangen door het criterium «in het belang van de nationale veiligheid». Dit is een van de beperkingsgronden die in artikel 8, tweede lid, EVRM worden genoemd.

De leden van de GPV-fractie vroegen of het belang van een effectief optreden van inlichtingen- en veiligheidsdiensten het enige motief vormt voor het maken van uitzonderingen op de notificatieplicht.

De uitzondering op de notificatieplicht heeft alleen betrekking op de taakuitoefening door de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Voor de strafvordering is geen uitzondering op de notificatieplicht nodig.

Deze leden waren niet gelukkig met het doelcriterium «belang van de staat», nu dit criterium ook wordt gebruikt in artikel 68 Grondwet. Nu dit criterium is vervangen door «het belang van de nationale veiligheid», hoeft deze vraag niet meer te worden beantwoord.

3. Verslag van binnentreden

De leden van de D66-fractie wilden ter informatie weten of het schriftelijk verslag van binnentreden ook voor andere (procesrechtelijke) doeleinden wordt gebruikt.

Het verslag heeft meer functies: het wordt gebruikt voor interne verslaglegging, en dient als bewijs voor het feit dat zonder toestemming van de

¹ Kamerstukken II 1997/98, 25 443, nr. 4, paragraaf 2.2.

bewoner is binnengetreden, met een opgave van de voornaamste gegevens met betrekking tot het binnentreden. Als zodanig kan het ook een rol spelen als processtuk in een eventueel strafproces of anderszins.

De leden van de D66-fractie vroegen of het achterwege laten van notificatie betekent dat in het geheel geen verslaglegging plaatsvindt. Hoe kan, zo vroegen zij, er zonder enige vorm van notificatie toezicht worden uitgeoefend op de rechtmatigheid van de taakuitvoering van de diensten? De leden van de GPV-fractie gingen er vanuit dat, wanneer geen schriftelijk verslag van het binnentreden aan de bewoner wordt uitgereikt, wel een schriftelijk verslag wordt opgemaakt.

In antwoord op deze vragen kunnen wij verklaren dat altijd interne verslaglegging plaatsvindt. Dit geschiedt ten behoeve van de taakuitoefening en als basis voor de controle door de commissie van toezicht die is voorzien in de ontwerp-Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten.

De Minister-President, Minister van Algemene Zaken,
W. Kok

De Minister van Binnenlandse Zaken,
H. F. Dijkstal

De Minister van Justitie,
W. Sorgdrager