

Bijlage II

Toetsingskader

Bij het toezichtsrapport
over de uitvoering van de notificatieplicht
door de AIVD en de MIVD

CTIVD nr. 51

21 december 2016



Commissie van Toezicht
op de Inlichtingen- en
Veiligheidsdiensten

Inhoudsopgave

Toetsingskader	3
1 Toelichting van de notificatieverplichting uit artikel 34 Wiv 2002	4
1.1 Wat houdt de notificatieverplichting in?	6
1.1.1 Begripsomschrijving	6
1.1.2 Welke bijzondere bevoegdheden?	6
1.1.3 Daadwerkelijke inzet	6
1.1.4 Natuurlijke personen	6
1.1.5 Organisaties	7
1.1.6 Vijfjaarstermijn	8
1.2 Welke waarborgen gelden bij de toepassing van de notificatieverplichting?	9
1.2.1 Voorgenomen besluit	9
1.2.2 Toestemmingsniveau	9
1.2.3 Redelijke termijn	10
1.2.4 Eisen notificatieverslag	10
1.2.5 Bij afzien van notificatie verslag uitbrengen aan CTIVD	11
1.3 Onder welke voorwaarden mag worden afgezien van notificatie?	11
1.3.1 Verval (34 lid 5 Wiv 2002)	11
1.3.2 Uitstel (34 lid 6 Wiv 2002)	12
1.3.3 Afstel (34 lid 7 a-c Wiv 2002)	14
2 Overzicht van de procedurele waarborgen	18

Toetsingskader

In deze bijlage wordt het toetsingskader van de notificatieverplichting uit artikel 34 Wiv 2002 besproken. Aan de hand van dit toetsingskader geeft de CTIVD in haar toezichtsrapport nr. 51 in hoofdstuk 2 (AIVD) en hoofdstuk 3 (MIVD) haar bevindingen uit het onderzoek weer en beoordeelt zij of de diensten op een rechtmatige wijze uitvoering hebben gegeven aan de notificatieverplichting.

Leeswijzer

- Eerst wordt artikel 34 toegelicht aan de hand van een schematische weergave van de notificatieverplichting. De verschillende onderdelen van het notificatieproces worden hierna toegelicht aan de hand van de wetsgeschiedenis en de toezichtsrapporten nrs. 24 en 34 over de AIVD. Hierdoor ontstaat een breed en diepgaand beeld van de interpretatie van deze bepaling als ook van de eisen die aan de uitvoering van de notificatieverplichting worden gesteld.
- Vervolgens wordt een overzicht gegeven van de procedurele waarborgen die op grond van de Wiv 2002 nodig zijn in het beleid, de werkwijze en de organisatie van de diensten om op een rechtmatige wijze uitvoering te kunnen geven aan de notificatieverplichting.

1 Toelichting van de notificatieverplichting uit artikel 34 Wiv 2002

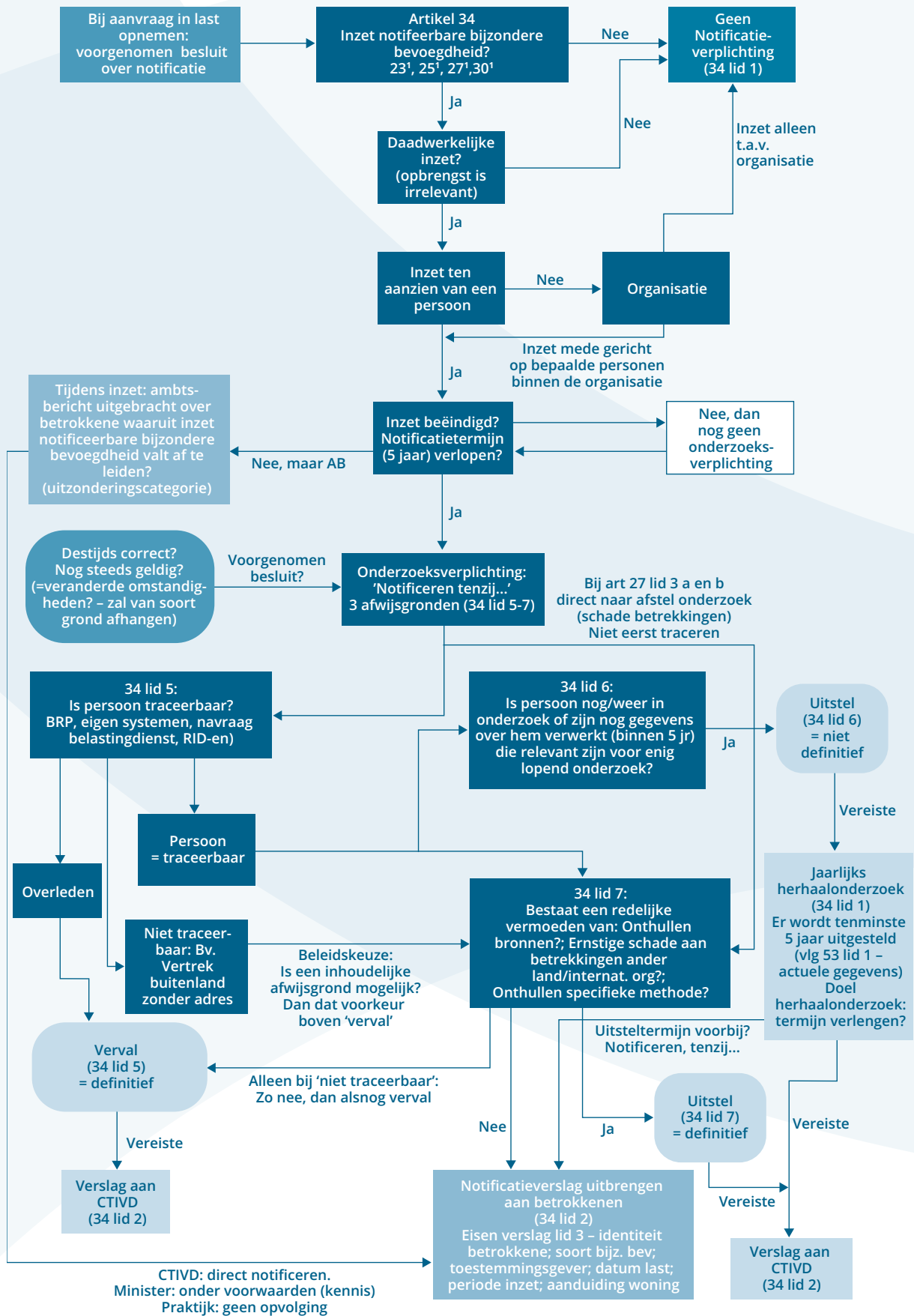
In artikel 34 van de Wiv 2002 is de notificatieverplichting geregeld. Dit houdt in dat de AIVD en de MIVD vijf jaar na de beëindiging van de inzet van bepaalde bijzondere bevoegdheden moeten onderzoeken of de persoon tegen wie deze zijn ingezet op de hoogte kan worden gesteld.

De volgende onderwerpen worden behandeld:

- Wat houdt de notificatieverplichting in (welke bijzondere bevoegdheden, daadwerkelijke toepassing, natuurlijke personen, organisaties, vijfjaarstermijn)?
- Welke waarborgen gelden bij de toepassing van de notificatieverplichting (voorgenomen besluit, toestemmingsniveau, redelijke termijn, eisen aan notificatieverslag, bij afzien van notificatie verslag aan CTIVD)?
- Onder welke voorwaarden mag, tijdelijk of definitief, worden afgezien van het uitbrengen van een notificatieverslag (traceerbeleid, uitstel, afstel)?

Vanwege de complexiteit van het proces van de notificatieverplichting, probeert de CTIVD dit inzichtelijker te maken met een schematische weergave. Dit schema is aan het begin van het juridisch kader opgenomen. Dit schema zal vervolgens op onderdelen nader worden toegelicht. Hierbij worden de bovengenoemde onderwerpen besproken. Dit wordt aangekleed met relevante informatie uit de wetsgeschiedenis en uit de toezichtsrapporten nrs. 24 en 34 van de CTIVD.

Schematische weergave notificatieproces - artikel 34 Wiv 2002



1.1 Wat houdt de notificatieverplichting in?

1.1.1 Begripsomschrijving

De notificatieplicht houdt in dat de AIVD en de MIVD vijf jaar na de beëindiging van het toepassen van een bepaalde bijzondere bevoegdheid moeten onderzoeken of degene tegen wie deze is ingezet hiervan in kennis kan worden gesteld. De AIVD en de MIVD onderzoeken of het mogelijk is de betrokken persoon te informeren of dat bepaalde in de wet geregelde gronden hieraan in de weg staan. Als de persoon op de hoogte gesteld kan worden van de inzet tegen hem, spreekt de wet over het uitbrengen van een (notificatie)verslag aan de betrokken persoon. In de wetsgeschiedenis wordt in dat geval gesproken over 'notificeren'.¹

1.1.2 Welke bijzondere bevoegdheden?

Artikel 34 Wiv 2002 regelt een notificatieverplichting voor de inzet van bepaalde, limitatief in de wet opgesomde, bijzondere bevoegdheden door de AIVD en de MIVD. Bijzondere bevoegdheden die onderhevig zijn aan de notificatieverplichting zijn het openen van brieven of andere postzendingen (art. 23 lid 1), het gericht intercepteren van communicatie, zoals door het tappen van een telefoon, het plaatsen van een microfoon of een internettap (art. 25 lid 1), de selectie van ongericht geïntercepteerde niet-kabelgebonden communicatie (sigint) (art. 27 lid 3), en het binnendringen in een woning (art. 30 lid 1).

Hieruit volgt dat voor de inzet van bijzondere bevoegdheden die niet zijn opgenomen in artikel 34 lid 1, zoals de inzet van agenten (art. 20), het toepassen van de hackbevoegdheid (art. 24) of het opvragen van telefonieverkeergegevens (art. 28), geen notificatieverplichting geldt.

1.1.3 Daadwerkelijke inzet

De notificatieverplichting wordt in het leven geroepen door de daadwerkelijke inzet van een bepaalde bijzondere bevoegdheid. Bepalend is niet of de toepassing opbrengst heeft opgeleverd. Een inzet zonder dat hierdoor gegevens zijn verkregen, is toch onderworpen aan de notificatieverplichting.² Indien voor de inzet van een bepaalde bijzondere bevoegdheid wel toestemming is verkregen, maar de inzet niet heeft plaatsgevonden, dan bestaat geen notificatieverplichting.³

1.1.4 Natuurlijke personen

De notificatieverplichting geldt alleen bij de inzet van bijzondere bevoegdheden op natuurlijke personen. In het kader van het onderzoek dat voorafgaand aan de uitvoering van de notificatieverplichting plaatsvindt, wordt een persoon tegen wie een notificeerbare bijzondere bevoegdheid is ingezet, aangeduid als betrokkene. Het kan gaan om de volgende drie categorieën van personen:⁴

¹ *Kamerstukken II 2000/01, 25 877, nr. 59, p. 13 en Kamerstukken II 2000/01, 25 877, nr. 14, p. 51.*

² Rapport nr. 34 (2013), p. 4-5.

³ Rapport nr. 34 (2013), p. 4.

⁴ Rapport nr. 24 (2010), p. 7.

- Onderzoekssubjecten of targets. Het betreft personen die door de doelen die zij nastreven, dan wel door hun activiteiten aanleiding geven tot het ernstige vermoeden dat zij een gevaar vormen voor het voortbestaan van de democratische rechtsorde, dan wel voor de veiligheid of voor andere gewichtige belangen van de staat⁵ of voor de veiligheid of paraatheid van de krijgsmacht.⁶ Deze personen zijn in onderzoek bij de AIVD of de MIVD (geweest).
- Non-targets. Dit zijn personen die niet zelf een target van de AIVD of de MIVD zijn, maar tegen wie bijzondere bevoegdheden zijn ingezet om daarmee informatie te verzamelen over een target.
- Personen omtrent wie het verwerken van gegevens noodzakelijk is in het kader van het onderzoek betreffende andere landen. Het gaat dan om de inzet van bijzondere bevoegdheden in het kader van de inlichtingentaak buitenland.⁷ Deze personen worden niet targets genoemd omdat het onderzoek zich niet in de eerste plaats op hen richt maar op de activiteiten van de landen die in het aanwijzingsbesluit inlichtingentaak buitenland genoemd zijn. Zodra er echter sprake is van een doelbewuste inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van deze personen, is de notificatieplicht ook op deze personen van toepassing.

De notificatieverplichting geldt niet bij zogenoemde derde personen. Deze personen zijn niet zelf een onderzoekssubject van de AIVD of de MIVD (target) en tegen hen worden geen bijzondere bevoegdheden ingezet (onderscheid met non-target). De communicatie van deze personen kan wel in een onderzoek van de AIVD of de MIVD betrokken raken, bijvoorbeeld omdat deze personen gebruik maken van dezelfde communicatiemiddelen (zoals telefoon of computer) als een target waardoor ook hun communicatie wordt geïntercepteerd. Het kan bijvoorbeeld gaan om huisgenoten en familieleden van targets. Er bestaat geen notificatieplicht bij derde personen aangezien geen sprake is van een doelbewuste inbreuk op de persoonlijke levenssfeer.⁸ Dit is ook als zodanig aan de orde gekomen in de wetsgeschiedenis.⁹

- Een voorbeeld van een geval dat hierbuiten valt: Indien blijkt (uit de opbrengst) dat het getapte telefoonnummer niet toebehoorde aan de persoon jegens wie de telefoontap was ingezet maar aan een, naar later bleek, ongerelateerde derde, valt deze 'derde persoon' wel onder de notificatieverplichting. Er is immers een doelbewuste inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van de betrokken persoon gemaakt om te onderzoeken of de betrokken persoon behoorde tot het netwerk van het eigenlijke target.¹⁰

1.1.5 Organisaties

Het is mogelijk dat een bijzondere bevoegdheid wordt ingezet tegen een organisatie. De toepassing is dan niet gericht op een individuele persoon maar op de organisatie als geheel. In het kader van het onderzoek naar de toepassing van de af luisterbevoegdheid (art. 25) heeft de CTIVD aandacht besteed aan de vraag wat een organisatie is. In navolging van het beleid van de AIVD op dit punt kunnen de volgende criteria worden gehanteerd: duurzaam samenwerkingsverband, gemeenschappelijke doelstelling en kenbaarheid van dat gemeenschappelijke doel voor de leden van organisatie. Juist bij meer informele (fluïde) organisaties, zoals een groep aanhangers van dezelfde ideologische stroming die zich hebben verenigd, dient meer dan bij een formele organisatie met een (min of meer) vaste structuur, expliciet te worden beargumenteerd dat er een zodanige samenhang tussen de leden van de organisatie bestaat dat sprake is van een organisatie in de zin van de Wiv 2002. Het is verder van

⁵ AIVD: art. 6 lid 2 sub a jo art. 13 lid 1 sub a Wiv 2002.

⁶ MIVD: art. 7 lid 2 sub a en sub c jo. art. 13 lid 1 sub a Wiv 2002.

⁷ AIVD: art. 6 lid 2 sub d jo. art. 13 lid 1 sub c Wiv 2002; MIVD: art. 7 lid 2 sub e jo. art. 13 lid 2 sub c Wiv 2002.

⁸ Rapport nr. 24 (2010), p. 8.

⁹ *Kamerstukken I 2001/02, 25 877, nr. 58a, p. 22-23.*

¹⁰ Rapport nr. 24 (2010), p. 19-20.

belang in de aanvraag duidelijk te motiveren welke personen onder welke omstandigheden als lid van de organisatie worden gezien en waarom bepaalde geledingen van een organisatie relevant zijn voor het onderzoek.¹¹

Volgens de wet geldt de notificatieverplichting alleen bij natuurlijke personen. Bij de inzet van een bijzondere bevoegdheid tegen een organisatie wordt echter vaak ook inbreuk gemaakt op de persoonlijke levenssfeer van natuurlijke personen. In bepaalde gevallen kan de inzet van bijzondere bevoegdheden tegen een organisatie daarom aanleiding vormen tot de notificatie van een natuurlijk persoon. Hierbij geldt het volgende criterium:

- Een persoon dient in aanmerking te komen voor een notificatieonderzoek indien er tegen hem bijzondere bevoegdheden zijn ingezet bij een onderzoek waarin weliswaar een organisatie centraal stond, maar er ook beoogd werd informatie afkomstig van de betrokkene te verzamelen. Hierbij is het niet van belang of de afgeluisterde communicatie in de werk- of in de privésfeer plaatsvond. Beide vallen onder de persoonlijke levenssfeer uit artikel 8 EVRM.¹²

1.1.6 Vijfjaarstermijn

De onderzoeksverplichting gaat in vijf jaar na de beëindiging van de daadwerkelijke inzet van een bepaalde bijzondere bevoegdheid. Deze termijn hangt samen met de termijnen die in artikel 34 lid 6 (uitstel notificatie) en in artikel 53 lid 1 (afwijzing inzageverzoek) worden genoemd. De wetgever heeft indertijd voor de termijn van vijf jaar gekozen omdat binnen die termijn notificatie in het algemeen niet mogelijk is in verband met het actueel kennisniveau en om de daarmee samenhangende bestuurlijke lasten te verminderen.¹³

In toezichtsrapport nr. 34 heeft de CTIVD melding gemaakt van een uitzondering op de notificatietermijn van vijf jaar. Indien de dienst een ambtsbericht aan het Openbaar Ministerie (OM) uitbrengt waarin expliciet staat dat de betrokken personen het doelwit is geweest van de toepassing van notificeerbare bijzondere bevoegdheden, bv. een telefoontap, eventueel met vermelding van de periode en het nummer, dan kan vervolgens niet worden gewacht totdat de wettelijke termijn van vijf jaar is verstreken met het uitbrengen van een notificatieverslag. Met inachtneming van de strafvorderlijke belangen van het OM, dient reeds na het uitbrengen van het ambtsbericht te worden genotificeerd. Het past in de lijn van artikel 34 om eerder tot notificatie over te gaan als de dienst eerder zelf geen beletsel zag om in een ambtsbericht vrij te geven dat tegen betrokkene de af luisterbevoegdheid is toegepast. Indien het onderzoek van de dienst naar de betrokken persoon na het uitbrengen van het ambtsbericht voortduurt, gaat vanaf dat moment opnieuw een notificatietermijn lopen. Als de dienst de aanvankelijke notificatietermijn zou afwachten en vervolgens de notificatieverplichting zou uitstellen, is het gevolg hiervan dat informatie die eerst is vrijgegeven, jaren later weer geheim wordt gehouden. Dat strookt niet met de ratio van de uitstelbepaling, namelijk voorkomen dat het actuele kennisniveau van de dienst wordt geschaad. Daarvan is echter geen sprake. Niet bepalend is of het ambtsbericht bekend is bij betrokkene (strafdossier). Bepalend is dat de dienst de informatie in het ambtsbericht heeft vrijgegeven. Dat de betrokken persoon hiervan kennis heeft kunnen nemen, is verdisconteerd in de afweging die hieraan vooraf is gegaan. De informatie die in de ambtsberichten is opgenomen, blijft vrijgegeven en kan niet met terugwerkende kracht weer als geheim worden aangemerkt.¹⁴ De minister van BZK heeft deze aanbeveling slechts ten dele overgenomen, namelijk voor zover bij de AIVD bekend wordt dat een ambtsbericht kenbaar is bij de betrokken persoon en voor zover het de

¹¹ Toezichtsrapport van de CTIVD nr. 40 inzake de inzet van de af luisterbevoegdheid en van de bevoegdheid tot de selectie van sigint door de AIVD (sept. 2012-aug. 2013), p. 9-11, *Kamerstukken II 2014/15*, 29 924, nr. 116 (bijlage), www.ctivd.nl.

¹² Rapport nr. 24 (2010), p. 8.

¹³ *Kamerstukken II 1997/98*, 25 877, nr. 3, p. 70.

¹⁴ Rapport nr. 34 (2013), p. 9-10.

specifieke bijzondere bevoegdheid betreft waarop de in het ambtsbericht opgenomen informatie is gebaseerd. De CTIVD ziet haar aanbevelingen, indien en voor zover zij door de betrokken minister(s) zijn overgenomen, ook in de berichtgeving aan het parlement, als onderdeel van de op de AIVD en de MIVD toepasselijke Wet- en regelgeving. Het handelen van de AIVD en de MIVD dat hiermee niet in overeenstemming is, is derhalve onrechtmatig.

1.2 Welke waarborgen gelden bij de toepassing van de notificatieverplichting?

1.2.1 Voorgenomen besluit

Reeds bij aanvraag van de inzet van de bijzondere bevoegdheid kan de AIVD of de MIVD bezien of een afstelgrond van toepassing is. Deze handelwijze wordt ondersteund door de wetsgeschiedenis.¹⁵ Op instigatie van de CTIVD is deze initiële vaststelling van de van toepassing zijnde afstelgrond bij aanvang van de bijzondere bevoegdheid omgevormd tot een voorlopige vaststelling, welke na vijf jaar wordt getoetst om te bezien of de oorspronkelijke motivering nog geldig is.¹⁶ In geval van twijfel kan dit leiden tot nader onderzoek in het achterliggende dossier.

Het gaat bij de voorlopige vaststelling (voorgenomen besluit) met name om de gronden genoemd in artikel 34 lid 7 sub a-c, omdat deze in het algemeen van dien aard zijn dat zij blijven gelden zodra zij eenmaal zijn vastgesteld. Bij aanvang van de inzet is immers nog niet te voorzien of jaren later sprake zal zijn van de afwijsgonden in lid 5 (niet traceerbaar of overleden) of in lid 6 (actuele gegevens of relevant voor enig lopend onderzoek). Bij de afstelgronden in lid 7 past wel de kanttekening dat de afstelgrond 'onthulling van een specifieke werkwijze van de dienst' door tijdsverloop beïnvloed kan worden. Het feit dat de AIVD of de MIVD de beschikking heeft over een bepaalde geavanceerde techniek kan op het moment van de inzet van de bevoegdheid nog als geheim worden gezien, vijf jaar na beëindiging van de inzet van de bijzondere bevoegdheid kan het bestaan van deze techniek evenwel een feit van algemene bekendheid zijn.

1.2.2 Toestemmingsniveau

De onderzoeksverplichting en de besluitvorming, als ook het uitbrengen van een notificatieverslag, van de minister is op grond van artikel 4.1 jo. artikel 4.12 van het Mandaatbesluit BZK (2012) gemandateerd aan het (plaatsvervangend) hoofd van de AIVD.¹⁷

Het Mandaatregeling Defensie (2002) op de Wet op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten 2002 en Wet Veiligheidsonderzoeken sluit in artikel 3 lid 4 sub b mandaatverlening aan de directeur van de MIVD uit voor het uitbrengen van een (notificatie)verslag als bedoeld in artikel 34 lid 1 jo. lid 3 Wiv 2002 alsmede voor de mededeling aan de CTIVD op grond van artikel 34 lid 2 Wiv 2002.¹⁸ Dit betekent dat de minister van Defensie op deze punten bevoegd is.

¹⁵ *Kamerstukken II* 1999/2000, 25 877, nr. 8, p. 91 en *Kamerstukken II* 2000/01, 25 877, nr. 14, p. 55.

¹⁶ *Kamerstukken II* 2008/09, 30 977, nr. 18, p. 5; zie ook rapport nr. 24 (2010), p. 14.

¹⁷ *Staatscourant* 25 juli 2012, nr. 15354 (laatst gewijzigd: in *Staatscourant* 6 juli 2016, nr. 35068).

¹⁸ *Staatscourant* 5 aug. 2002, nr. 147 (laatst gewijzigd: in *Staatscourant* 4 jan. 2007, nr. 3).

1.2.3 Redelijke termijn

Indien het mogelijk is om over te gaan tot het notificeren van de betrokken persoon, dient dit zo spoedig mogelijk te geschieden. Dit betekent dat ook het onderzoeksproces voorafgaande aan het daadwerkelijk voldoen aan de notificatieverplichting (namelijk het uitbrengen van een notificatieverslag aan de betrokkene) met een zekere voortvarendheid gepaard dient te gaan. De AIVD en de MIVD dienen naar het oordeel van de CTIVD binnen een redelijke termijn het gehele traject te hebben doorlopen van het ontstaan van de onderzoeksverplichting, het uitvoeren van het notificatie-onderzoek, het nemen van een notificatiebesluit en het uiteindelijk uitbrengen van het notificatieverslag aan de betrokken persoon. Wat hierbij kan worden gezien als een redelijke termijn, is afhankelijk van de concrete omstandigheden van het geval.¹⁹

1.2.4 Eisen notificatieverslag

Artikel 34 lid 3 (sub a-e) Wiv 2002 schrijft voor wat het notificatieverslag aan de betrokkene moet omvatten. Bovendien volgt hieruit dat het moet gaan om een schriftelijk verslag. Het gaat inhoudelijk gezien om een beknopt verslag. Het verslag hoeft slechts de volgende elementen te bevatten:

- de identiteit van de betrokken persoon (degene op wie de bevoegdheid is toegepast),
- het type bijzondere bevoegdheid dat is ingezet,
- de lastgever (degene die toestemming heeft verleend),
- de datum waarop de last is verstrekt,
- de periode gedurende welke de bijzondere bevoegdheid is toegepast.

Het voorgaande betekent dat niet aan de betrokken persoon hoeft te worden medegedeeld in welk onderzoek de bijzondere bevoegdheid is ingezet of de redenen die hebben geleid tot de inzet van de bijzondere bevoegdheid. Indien de betrokken persoon de inzet van de bijzondere bevoegdheid in een bepaalde context wil plaatsen, kan hij zich richten tot de AIVD of de MIVD met een verzoek om kennisneming van de over hem verwerkte persoonsgegevens op grond van 47 lid 1 Wiv 2002 (inzageverzoek).

Het per aangetekende brief versturen van de notificatiemededeling is naar het oordeel van de CTIVD een voldoende waarborg tegen het uitreiken van het notificatieverslag aan de verkeerde persoon.²⁰ Het staat de dienst echter vrij om in voorkomende gevallen voor een persoonlijke benadering te kiezen. Hierbij kan aan de betrokken persoon bijvoorbeeld worden aangeboden om het notificatieverslag desgewenst in een nader gesprek mondeling toe te lichten, waarbij uiteraard de noodzakelijke geheimhouding in acht zal moeten worden genomen.²¹

Er kan alleen rechtmatig van het uitbrengen van een notificatieverslag worden afgezien als op andere formele wijze alle wettelijke elementen die normaliter in een notificatieverslag worden opgenomen aan de betrokken persoon schriftelijk kenbaar zijn gemaakt. Niet voldoende hiervoor is een rechtelijke uitspraak.²²

¹⁹ Rapport nr. 24 (2010), p. 7.

²⁰ Rapport nr. 24 (2010), p. 10.

²¹ Rapport nr. 34 (2013), p. 4.

²² Rapport nr. 34 (2013), p. 11.

1.2.5 Bij afzien van notificatie verslag uitbrengen aan CTIVD

Het is niet in alle gevallen mogelijk de betrokken persoon te notificeren, met andere woorden een notificatieverslag uit te brengen. Indien een van de wettelijke gronden van toepassing is, kan (tijdelijk of definitief) worden afgezien van het notificeren. Een onderdeel van de taak van de CTIVD is het toezicht op de rechtmatigheid van de uitvoering van de notificatieplicht. Hiertoe voorziet artikel 34 lid 2 Wiv 2002 in de verplichting om de CTIVD op de hoogte te stellen indien het uitbrengen van een verslag aan de betrokken persoon niet mogelijk is. Deze mededeling aan de CTIVD dient vergezeld te gaan van de motivering waarom het notificatieverslag niet kan worden uitgebracht. Op basis van de meldingen van de diensten is de CTIVD in staat nader onderzoek in de systemen van de diensten naar de uitvoering van de notificatieverplichting te verrichten.

1.3 Onder welke voorwaarden mag worden afgezien van notificatie?

Het is niet in alle gevallen mogelijk de betrokken persoon te notificeren. De wet voorziet in een aantal weigeringsgronden. Hierbij kan sprake zijn van verval, uitstel of afstel van de notificatieplicht (d.w.z. het uitbrengen van een verslag aan de betrokken persoon).

Uit de wet of uit de wetsgeschiedenis volgt geen voorgeschreven volgorde van onderzoek. Bovendien behoeft de AIVD of de MIVD niet alle mogelijke gronden te onderzoeken op grond waarvan moet worden afgezien van notificatie. Indien de betrokken persoon bijvoorbeeld niet traceerbaar is, hoeft niet te worden onderzocht of niet tevens een weigeringsgrond van toepassing is. Vanuit beleidsmatig oogpunt kan het een keuze zijn dit wel te onderzoeken²³, om de categorie 'verval' (art. 34 lid 5) zo klein mogelijk te houden. Dit om te voorkomen dat de indruk ontstaat dat de dienst niet voldoende inspanningen pleegt om betrokken personen te traceren.

1.3.1 Verval (34 lid 5 Wiv 2002)

De wet voorziet in de mogelijkheid dat niet tot notificeren kan worden overgegaan omdat dit redelijkerwijs niet mogelijk is. Blijkens de wetsgeschiedenis is dit het geval indien de betrokken persoon niet kan worden getraceerd dan wel indien de betrokken persoon is overleden.²⁴ In die gevallen komt de verplichting om de betrokken persoon te notificeren (definitief) te vervallen.

Blijkens de wetsgeschiedenis mag van de AIVD of de MIVD een redelijke inspanning worden verwacht bij het proberen te traceren van de betrokken persoon.²⁵ Een redelijke inspanning bestaat naar het oordeel van de CTIVD in ieder geval uit de volgende activiteiten:²⁶

²³ De minister van BZK liet in reactie op rapport nr. 34 aan de TK weten dat bij 'verval' (niet traceerbaar) nog wordt onderzocht of afstel van toepassing is; zie toezichtsrappport van de CTIVD nr. 34 inzake het vervolgonderzoek naar de rechtmatigheid van de uitvoering van de notificatieplicht door de AIVD, *Kamerstukken II 2012/13*, 29 924, nr. 99 (bijlage), beschikbaar op www.ctivd.nl.

²⁴ *Kamerstukken II 2000/01*, 25 877, nr. 14, p. 55.

²⁵ *Kamerstukken II 1999/2000*, 25 877, nr. 8, p. 92.

²⁶ Uit rapport nr. 24 (2010), p. 9-11 en rapport nr. 34 (2013), p. 5-7.

- Het verrichten van een zoekslag in de Basisregistratie personen (BRP) (voorheen: Gemeentelijke Basis Administratie, GBA).²⁷ Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat ingeval deze zoekslag niets oplevert, de notificatieplicht slechts vervalt wanneer de betrokken persoon ook anderszins niet met een redelijke inspanning is te achterhalen.²⁸
- Het naslaan van de eigen informatiesystemen van de AIVD of de MIVD vormt een eigenstandig onderzoeksmiddel, niet slechts een aanvulling op het BRP. Hieronder kan ook vallen het doen van een navraag bij een Regionale Inlichtingendienst (RID) dan wel bij een andere relevante bron in de zin van artikel 60 Wiv 2002, zoals de Belastingdienst. Dit bevragen kan standaard plaatsvinden, maar in ieder geval indien er indicaties zijn dat deze instanties kennis hebben van de verblijfplaats van de betrokkene.
- Indien het gaat om een betrokken persoon van wie de telefoon is getapt en die niet langs andere weg traceerbaar is, is het niet toegestaan via informeel verzoek bij de telecomprovider van het telefoonnummer de adresgegevens van de betrokken persoon na te vragen. In een notificatieonderzoek heeft de dienst niet de bevoegdheid om langs de lijn van artikel 17 Wiv 2002 informatie op te vragen op een wijze waarin artikel 29 Wiv 2002 voorziet in een bijzondere bevoegdheid.²⁹
- Het feit dat betrokkene zich inmiddels niet meer in Nederland bevindt, zal er in de regel toe leiden dat betrokkene met een redelijke inspanning niet traceerbaar is. Het voert immers te ver om instanties in andere landen aan te spreken in het kader van een uitgebreide zoektocht. Bovendien biedt de Wiv 2002 geen grondslag voor het verzoeken van een naslag aan een buitenlandse collegadienst ten behoeve van een notificatieonderzoek aangezien hierbij zonder wettelijke basis (art. 36 of 59 Wiv 2002) door de AIVD persoonsgegevens worden verstrekt. Ook artikel 17 Wiv 2002 biedt geen voldoende grondslag aangezien de Wiv 2002 voorschrijft op welke wijze gegevensverstrekking aan buitenlandse collegadiensten dient te geschieden en aldus sprake is van een *lex specialis*.³⁰
- Indien de verblijfsplaats van betrokkene in het buitenland echter eenvoudig is te achterhalen, dient ook dan te worden genotificeerd.³¹ Hierbij kan worden gedacht aan het voorbeeld van de persoon in het buitenland van wie de verblijfplaats algemeen bekend is, bv. door specifieke functie van betrokkene.
- Indien de betrokkene naar het buitenland is verhuisd met opgave van een adres in het buitenland en er slechts korte tijd is verstreken mag de dienst ervanuit gaan dat het opgegeven adres het correcte adres is. Het aangetekend verzenden van het notificatieverslag is in deze situatie een voldoende waarborg tegen het uitreiken van het notificatieverslag aan de verkeerde persoon.³²

1.3.2 Uitstel (34 lid 6 Wiv 2002)

Indien het notificatieonderzoek heeft uitgewezen dat notificeren ertoe zou leiden dat inzicht wordt gegeven in het actuele kennisniveau van de dienst, dan voorziet artikel 34 lid 6 Wiv 2002 in de mogelijkheid om de notificatieverplichting (d.w.z. het uitbrengen van een verslag aan de betrokken persoon) uit te stellen.

Bij het bepalen wanneer uitstel van notificatie is aangewezen, wordt door de wetgever aangesloten bij de uitstelgrond in artikel 53 lid 1 Wiv 2002 die geldt in het kader van de regeling van de inzageverzoeken.³³

²⁷ De diensten hebben rechtstreeks toegang tot de BRP ingevolge de Wet BRP (2013).

²⁸ *Kamerstukken II 2000/01*, 25 877, nr. 14, p. 55.

²⁹ Rapport nr. 34 (2013), p. 5-6.

³⁰ Rapport nr. 34 (2013), p. 6.

³¹ *Kamerstukken II 1999/2000*, 25 877, nr. 8, p. 92.

³² Rapport nr. 34 (2013), p.

³³ Dit zijn verzoeken in de zin van artikel 47 Wiv 2002.

Hierin is het navolgende bepaald:

- “1. Een aanvraag als bedoeld in artikel 47 wordt in ieder geval afgewezen, indien:
- a. betreffende de aanvrager in het kader van enig onderzoek gegevens zijn verwerkt, tenzij:
 - 1°. de desbetreffende gegevens meer dan 5 jaar geleden zijn verwerkt,
 - 2°. met betrekking tot de aanvrager sindsdien geen nieuwe gegevens zijn verwerkt in verband met het onderzoek in het kader waarvan de desbetreffende gegevens zijn verwerkt, en
 - 3°. de desbetreffende gegevens niet relevant zijn voor enig lopend onderzoek;
 - b. betreffende de aanvrager geen gegevens zijn verwerkt.”

Blijkens de wetsgeschiedenis zou het van inconsistentie getuigen indien beide regelingen (notificatie en inzageverzoeken) ten aanzien van de termijn niet eenzelfde afwegingskader hanteren.³⁴ Waar het gaat om het voorkomen van het geven van inzicht in het actuele kennisniveau, maakt het immers niet uit of dit gebeurt op eigen initiatief van de AIVD of de MIVD dan wel na een daartoe strekkend verzoek van de betrokken persoon. Bovendien geldt dat een notificatie in de praktijk zal kunnen leiden tot een inzageverzoek.

Twee scenario's kunnen worden onderkend bij de beoordeling of een uitstelgrond van toepassing is:

- Enerzijds is het mogelijk dat met betrekking tot de betrokken persoon sinds het inzetten van de te notificeren bevoegdheid nog nieuwe gegevens zijn verwerkt in verband met het onderzoek in het kader waarvan de bijzondere bevoegdheid is ingezet (artikel 53 lid 1 onder a sub 2 Wiv 2002).
 - In dit geval kan sprake zijn van een nog actuele aandacht voor de desbetreffende persoon. Dit kan bijvoorbeeld inhouden dat betrokkene is waargenomen bij een observatieactie, dat betrokkene wordt genoemd in een rapportage van een menselijke bron of dat uit tapverslagen blijkt dat betrokkene nog immer contacten onderhoudt met personen naar wie recent onderzoek is verricht door de AIVD. Indien de betrokken persoon in de afgelopen vijf jaar contact heeft gehad dan wel nog steeds heeft met iemand naar wie nog steeds onderzoek wordt verricht, dan is uitstel van toepassing, mits het contact relevant en meer dan slechts oppervlakkig was.³⁵
 - Er kan ook sprake zijn van de verwerking van nieuwe gegevens indien reeds verwerkte gegevens in een andere context worden gezien, bijvoorbeeld door de beschikking over later verkregen inlichtingen. Zo kunnen de opbrengsten van de inzet van een bijzondere bevoegdheid in een ander licht komen te staan na vergelijking met later beschikbare inlichtingen. Indien dit geval is, dient de vijfjaarstermijn eerst vanaf de latere datum aan te vangen. Indien de initiële onderzoeksresultaten evenwel nadien slechts worden aangehaald en niet tot nieuwe inzichten (kunnen) leiden, dient de datum van de initiële verwerking de aanvang te markeren van de vijfjaarstermijn.³⁶
- Anderzijds is het mogelijk dat de desbetreffende gegevens nog relevant zijn voor enig lopend onderzoek (artikel 53 lid 1 onder a sub 3 Wiv 2002). Indien bijvoorbeeld de resultaten van een bepaalde telefoontap nog relevant zijn voor enig lopend onderzoek, dient dit kennisniveau niet te worden prijsgegeven door het doen van een mededeling omtrent het inzetten van de desbetreffende telefoontap.

³⁴ Kamerstukken II 1999/2000, 25 877, nr. 8, p. 90.

³⁵ Rapport nr. 24 (2010), p. 21.

³⁶ Rapport nr. 24 (2010), p. 21.

Bij dit punt past het volgende aandachtspunt. Met name de invulling van het begrip 'lopend onderzoek' is lastig af te bakenen. De CTIVD heeft de volgende criteria geformuleerd:³⁷

- Het dient in ieder geval van geval tot geval te worden bepaald of sprake is van een nog lopend onderzoek.
- Er dient zoveel mogelijk te worden aangesloten bij concrete onderzoeken, zoals naar een netwerk, een organisatie of in bepaalde gevallen zelfs een individu.
- Het 'lopend onderzoek' mag niet te breed ingevuld door bijvoorbeeld aansluiting te zoeken bij de dreiging die uitgaat van bepaalde maatschappelijke fenomenen, zoals 'islamitisch terrorisme', 'radicalisering' en 'gewelddadig politiek activisme'. Het risico hiervan is dat het uitstel dan een permanent karakter krijgt. Het kan er toe leiden dat notificatie niet zal plaatsvinden zolang een van de deelonderzoeken binnen het thema nog loopt, ook al bestaat inhoudelijk geen raakvlakken tussen de deelonderzoeken. Bovendien zal een fenomeen niet snel vervallen als taakveld van de diensten.
- Indien er aanwijzingen bestaan van relevante dwarsverbanden tussen bepaalde netwerken en één van deze netwerken wordt nog onderzocht, kan sprake zijn van uitstel (lopend onderzoek). Echter, niet ieder contact tussen twee netwerken of organisaties kan leiden tot uitstel. Vanuit het oogpunt van het risico van verstoring van lopend onderzoek moet sprake zijn van relevant contact. Hier zijn geen algemene regels voor te geven en bij de afweging dienen alle omstandigheden van het geval mee te wegen.
- Ook van nog niet onderkende dwarsverbanden kan een risico uitgaan, dat kan vallen onder 'lopend onderzoek'. Dit kan immers de operationele positie van een dienst schaden. Voorwaarde is dat de dienst moet motiveren waarom naar zijn inzicht de door notificatie vrij te geven gegevens relevant zijn voor enig lopend onderzoek. Het is dan aan de AIVD of de MIVD om aannemelijk te maken dat in het onderhavige taakveld het risico van niet onderkende dwarsverbanden significant is.
- Of sprake is van lopend onderzoek is niet afhankelijk van de inzet van bijzondere bevoegdheden. Het monitoren van een bepaald onderzoekthema door middel van open bronnen onderzoek kan ervoor zorgen dat sprake is van lopend onderzoek.
- Een 'lopend onderzoek' van de ene dienst heeft te gelden als een 'lopend onderzoek' van de andere dienst (zie paragraaf 2.2 van toezichtsrapport nr. 51).

Artikel 34 lid 6 Wiv 2002 dient te worden gelezen in samenhang met lid 1 van dit artikel. Indien een uitstelgrond aanwezig is, geldt deze uitstelgrond telkens voor één jaar. Nadat een jaar is verstreken, dient de AIVD of de MIVD opnieuw te bezien of de uitstelgrond nog steeds geldig is. Hierbij geldt dat uitstel nadrukkelijk niet tot afstel kan leiden.³⁸ Steeds wordt jaarlijks bezien of nog sprake is van actuele gegevens. Deze jaarlijkse toetsing loopt door totdat wel kan worden overgegaan tot notificatie.

1.3.3 Afstel (34 lid 7 a-c Wiv 2002)

In de wet wordt bij deze categorie gesproken van 'verval', maar de gangbare term is 'afstel'.

De AIVD en de MIVD kunnen hun wettelijke taken slechts binnen een zekere mate van geheimhouding uitvoeren wat erop neerkomt dat de diensten hun bronnen, werkwijze en actuele kennisniveau geheim moeten kunnen houden.³⁹ Dit vindt een vertaling in artikel 34 lid 7 waarin is bepaald dat het notificeren definitief achterwege dient te blijven als het notificatieonderzoek uitwijst dat openbaarmaking van bepaalde gegevens er naar redelijke verwachting toe leidt dat:

³⁷ Rapport nr. 24 (2010). p. 12-13.

³⁸ Kamerstukken II 2000/01, 25 877, nr. 14, p. 58.

³⁹ Kamerstukken II 1999/2000, 25 877, nr. 8, p. 86.

- > Bronnen van een dienst, inclusief buitenlandse partnerdiensten, worden onthuld
- > Betrekking met andere landen of internationale organisaties ernstig worden geschaad
- > Een specifieke toepassing van een (onderzoeks)methode van een dienst wordt onthuld of de identiteit van de persoon die behulpzaam is geweest bij de toepassing ervan.

In die gevallen komt de notificatieverplichting te vervallen. In deze context ook wel gesproken van afstel van notificatie.⁴⁰

Het criterium van de redelijke verwachting betekent het volgende:⁴¹

- Niet vereist is dat één van de in de afstelgronden genoemde situaties zich daadwerkelijk zal voordoen. Voldoende is de redelijke verwachting dat dit zich zal kunnen voordoen.
- De verwachting dient gegrond te zijn op bepaalde feiten of ervaringsregels en moet kunnen worden geobjectiveerd. Hieraan zal ook een deugdelijke motivering ten grondslag moeten liggen welke toetsbaar is voor de CTIVD.

De vaststelling dat één van de afstelgronden van toepassing is, geldt als definitief. De afstelgronden zijn in het algemeen van dien aard dat zij blijven gelden zodra zij eenmaal zijn vastgesteld. Een jaarlijkse herziening, zoals in het geval van de uitstelgrond, ligt dan ook niet in de rede.

> Bronbescherming

Het beschermen van bronnen van de dienst is één van de basisbeginselen van de Wiv 2002 en is onder meer vervat in de zorgplicht voor de diensten in artikel 15 Wiv 2002 ten aanzien van hun bronnen.⁴² Het is van groot belang voor het effectief functioneren van de diensten en voor de veiligheid van bronnen dat bronnen ervan verzekerd zijn dat hun identiteit geheim blijft. Bovendien zal de bereidheid van buitenlandse diensten om aan de diensten gegevens te verstrekken aanzienlijk afnemen, indien de herkomst van deze gegevens niet geheim kan worden gehouden.⁴³

De CTIVD heeft voor bronbescherming de volgende criteria geformuleerd:⁴⁴

- Deze afstelgrond ziet primair op de bescherming van menselijke bronnen en niet op de inzet van een bepaald technisch hulpmiddel (bijvoorbeeld een telefoontap) als een bron van de dienst. Dit volgt uit de zorgplicht (art. 15) die geldt voor de veiligheid van bronnen en daarnaast op het vermijden van de afname van de bereidheid van bronnen om gegevens te verstrekken aan de dienst.⁴⁵ Dergelijke aspecten spelen geen rol bij de inzet van technische bronnen.
- Het criterium van de redelijke verwachting impliceert dat het moet gaan om een meer dan zuiver theoretische mogelijkheid dat een bron van de dienst zal worden onthuld.
 - Een te strikte toepassing van deze grond is om slechts te notificeren indien met zekerheid geen bronnen van de dienst worden onthuld.
 - Voldoende voor deze grond is bijvoorbeeld dat informatie door de betrokken persoon in vertrouwen is medegedeeld aan de bron van de dienst, die deze informatie vervolgens met de dienst heeft gedeeld.⁴⁶
 - Indien de dienst in een ambtsbericht aan het OM het in vertrouwen aan de bron gemelde telefoonnummer van de betrokken persoon opneemt, dan kan de dienst niet langer besluiten tot afstel van notificatie enkel op grond van de vertrouwelijke verstrekking van dit telefoonnummer aan een bron. Het ambtsbericht kan immers nadien worden gevoegd in het procesdossier en inzichtelijk worden voor de betrokken persoon. Dit is slechts anders indien de notificatie

⁴⁰ Kamerstukken II 2008/09, 30 977, nr. 18, p. 4.

⁴¹ Rapport nr. 24 (2010), p. 14.

⁴² Onder meer: Kamerstukken II 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 68; Kamerstukken II 1999/2000, 25 877, nr. 8, p. 42.

⁴³ Kamerstukken I 1997/98, 25 442, nr. 231b, p. 8.

⁴⁴ Rapport nr. 24 (2010), p. 15-16.

⁴⁵ Kamerstukken II 1997/98, 25 877, nr. 3, p. 68.

⁴⁶ Rapport nr. 24 (2010), p. 22.

van betrokkene aanvullende gegevens oplevert voor betrokkene op grond waarvan de bron van de dienst wordt onthuld. Bijvoorbeeld omdat uit de aanvangsdatum van de telefoontap voor de betrokken persoon duidelijk wordt dat er een verband is met het verstrekken van het telefoonnummer aan de bron van de dienst.⁴⁷

- In beginsel moet een aannemelijke relatie (causaal verband) bestaan tussen de informatie welke is aangeleverd door de bron en de inzet van de bijzondere bevoegdheid. In de regel kan niet worden afgezien van notificatie enkel omdat een bron van de dienst aanwezig was in de omgeving van de te notificeren persoon, zonder dat is gebleken dat de bron van de dienst van invloed is geweest op de inzet van de bijzondere bevoegdheid (informatie over betrokkene heeft geleverd).
- Wat betreft inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen geldt dat de afstelgrond ziet op zowel bronnen van deze buitenlandse diensten als op informatie aangeleverd door deze diensten in het algemeen. Een afnemende bereidheid tot het delen van informatie kan leiden tot een verslechtering van de informatiepositie van de AIVD en de MIVD ten aanzien van het vergaren van informatie en is zodoende van invloed op de nationale veiligheid.

Er dient wel sprake te zijn van een causaal verband tussen de informatieverstrekking en de inzet van de bijzondere bevoegdheid op de betrokken persoon. Verder is van belang dat het notificeren van de betrokken persoon naar redelijke verwachting herleidbaar is tot de informatie die door de collega-dienst is verstrekt. Hierbij zijn twee situaties te onderscheiden:⁴⁸

- Enerzijds de situatie waarin gegevensverstrekking van de collega-dienst rechtstreeks heeft geleid tot de inzet van bijzondere bevoegdheden ten aanzien van een specifiek persoon. De informatie kan aanleiding geven voor een onderzoek naar een voorheen voor de dienst onbekend persoon. Ook kan de informatie een reeds bij de dienst bekend persoon betreffen, bijvoorbeeld de verkrijging van een tot dusver onbekend gebleven telefoonnummer wat heeft geleid tot de inzet van een telefoontap op dit telefoonnummer. Indien van toepassing kan de collega-dienst de informatieverstrekking vergezeld heeft doen gaan van een mededeling dat de informatie afkomstig is uit gevoelige (menselijke) bron. In deze gevallen ligt afstel in de rede.
- Anderzijds de situatie waarin ten aanzien van een voor notificatie in aanmerking komend persoon in het algemeen is gecommuniceerd met een collega-dienst, bijvoorbeeld in het kader van een onderzoek naar een bepaalde organisatie waartoe de desbetreffende persoon behoort. De informatie van de collega-dienst heeft evenwel niet geleid tot een persoonsgerichte onderzoeksintensivering ten aanzien van betrokkene. In deze context kan bijvoorbeeld worden gedacht aan algemene informatie omtrent deze organisatie. In dit geval ligt afstel niet in de rede.

> **Schade internationale betrekkingen**

De notificatieverplichting vervalt indien notificatie naar redelijke verwachting ertoe leidt dat betrekkingen met andere landen en met internationale organisaties ernstig worden geschaad. Deze afstelgrond is erop gebaseerd dat notificatie van betrokkene niet mag leiden tot een verslechtering van de diplomatieke relaties van Nederland met andere landen.

De CTIVD hanteert bij deze grond de volgende criteria:⁴⁹

- Er moet sprake zijn van ernstige schade. Dus niet iedere vorm van contact met een ander land dan wel een internationale organisatie leidt ertoe dat de afstelgrond van toepassing is.
- In de praktijk zal snel sprake zijn van ernstige schade. Internationale relaties zijn immers naar hun aard gevoelig; goede relaties komen te voet en gaan te paard. Van geval tot geval moet worden beoordelen of sprake is van deze afstelgrond.

⁴⁷ Rapport nr. 24 (2010), p. 22-23.

⁴⁸ Rapport nr. 24 (2010), p. 23-24.

⁴⁹ Rapport. nr. 24 (2010), p. 16.

- De inzet van de bevoegdheid tot het selecteren van gegevens die zijn verkregen door het ongericht ontvangen en opnemen van niet-kabelgebonden telecommunicatie (sigint) leidt bijna zonder uitzondering tot afstel op deze grond. Het gaat in essentie om het afluisteren van telecommunicatie afkomstig uit een ander land. Hiermee wordt een inbreuk gemaakt op de soevereiniteit van het desbetreffende land en onthulling van dit middel zal ernstige schade aan de betrekkingen met andere landen kunnen veroorzaken.⁵⁰

> Onthullen specifieke methode

De notificatieverplichting vervalt indien notificatie zal leiden tot het onthullen van de specifieke toepassing van een methode van de dienst dan wel tot onthulling van de identiteit van degene die de dienst behulpzaam is geweest bij de toepassing van deze methode ('helper').

De gegeven afstelgrond is blijkens de wetsgeschiedenis primair van toepassing op het verhinderen dat inzicht wordt gegeven in het technische kennisniveau van de AIVD en de MIVD.⁵¹ Als voorbeeld kan worden gewezen op een specifieke manier van binnentreden en eventueel de hulp van een derde die hierbij nodig is geweest. Indien de kennis van de technische mogelijkheden openbaar wordt, kunnen targets van de dienst in het vervolg hierop hun gedrag aanpassen hetgeen ten koste kan gaan van de effectieve taakuitvoering door de diensten. Ook kan worden gedacht aan het in gevaar komen van de fysieke veiligheid van degene die de diensten behulpzaam is geweest bij de toepassing van deze methode.

De CTIVD hanteert bij deze grond de volgende criteria:⁵²

- Het betreft de toepassing van een methode die past binnen één van de in de wet beschreven bijzondere bevoegdheden.
- Het moet gaan om een methode van de diensten die niet algemeen bekend is. Slechts indien de specifieke eigenschappen van de uitvoering van de bijzondere bevoegdheid daartoe aanleiding geven, zal afstel geboden zijn.
- Deze afstelgrond is definitief, maar hierbij past een kanttekening: Een specifieke toepassing van een methode ziet in beginsel op de specifieke technische mogelijkheden die aanwezig zijn bij de AIVD of de MIVD. Het gaat dus om de huidige (technische) stand van zaken. Waar de afstelgrond bij de inzet van een bijzondere bevoegdheid van toepassing kan zijn omdat het een niet bekende technische capaciteit betreft, kan deze door tijdsverloop niet meer geldig zijn wanneer de methode algemeen bekend is geraakt.⁵³

⁵⁰ Rapport nr. 24 (2010), p. 24.

⁵¹ *Kamerstukken II 1999/2000*, 25 877, nr. 8, p. 93.

⁵² Rapport nr. 24 (2010), p. 16-17.

⁵³ Rapport nr. 24 (2010), p. 25.

2 Overzicht van de procedurele waarborgen

Om op een rechtmatige wijze te kunnen voldoen aan de wettelijke notificatieverplichting uit artikel 34 dienen de AIVD en de MIVD te voorzien in een aantal procedurele waarborgen in hun beleid, werkwijze en organisatie van de uitvoering van de notificatieverplichting. Deze procedurele waarborgen zijn nodig om op een juiste wijze uitvoering te geven aan de wet. Hierna wordt aangegeven welke procedurele waarborgen er zouden moeten zijn.

- Naleven wettelijke notificatietermijn:
Vijf jaar na de beëindiging van de inzet van een bepaalde bijzondere bevoegdheid dient een notificatieonderzoek te worden uitgevoerd. Dit onderzoek dient binnen een redelijke termijn na het aflopen van de wettelijke periode van vijf jaar aan te vangen.

Om hieraan te kunnen voldoen, dient in de organisatie en de werkwijze in het volgende te worden voorzien:

- Er dient binnen de dienst een (centraal) overzicht te bestaan van de inzet en beëindiging van notificeerbare bijzondere bevoegdheden, dan wel van tussentijds afgevoerde personen⁵⁴ of technisch kenmerken (art. s27 lid 3 a en b).
 - Er dient binnen de dienst strikt te worden bijgehouden wanneer de notificatietermijn van vijf jaar verloopt, zodat spoedig erna een notificatieonderzoek kan aanvangen. Een (centraal) digitaal systeem dat een melding genereert na afloop van de notificatietermijn kan hier een belangrijke bijdrage aan leveren.
 - Hoewel de wet vereist dat spoedig na afloop van de notificatietermijn van vijf jaar een notificatieonderzoek dient aan te vangen, kan het vanuit praktisch en administratief oogpunt redelijk zijn om notificatieonderzoeken per kwartaal te onderzoeken en af te handelen. Een (centraal) digitaal systeem kan het overzicht en de voortgang helpen bewaken.
- Naleven redelijke termijn voor het uitvoeren van het notificatieonderzoek:
Het gaat hier om de duur van het notificatieonderzoek. Spoedig na aanvang van het notificatieonderzoek dient dit te worden afgerond. Dat vraagt een mate van voortvarendheid bij de uitvoering van het notificatieonderzoek.

Om hieraan te kunnen voldoen, dient in de organisatie en de werkwijze in het volgende te worden voorzien:

- Het notificatieonderzoek dient voortvarend te worden uitgevoerd. Hiervoor is van belang dat aan de voorkant, dat wil zeggen bij de inzet of bij de beëindiging van een notificeerbare bijzondere bevoegdheid, of bij het tussentijds afvoeren van een persoon, voor het notificatieproces relevante informatie wordt vastgelegd. Een zogenoemd voorgenomen besluit ten aanzien van de mogelijkheid om te notificeren⁵⁵ is een manier om deze vastlegging te borgen.
- Heldere verantwoordelijkheids- en taakverdeling: welke medewerker is voor welk aspect van het notificatieproces verantwoordelijk? Vastlegging in beleid kan een belangrijke bijdrage leveren aan duidelijkheid over het notificatieproces in de organisatie.

⁵⁴ Het tussentijds afvoeren houdt in dat de toepassing van een bijzondere bevoegdheid tegen een persoon (bijv. een target, non-target of onderzoekssubject, zie de begrippenlijst bij het rapport) wordt gestaakt, terwijl de inzet van die bevoegdheid (op andere personen) doorloopt. In dit geval is de datum van staking van de inzet op een persoon bepalend voor het start van de notificatietermijn, niet de datum waarop de inzet van de bijzondere bevoegdheid als zodanig wordt gestaakt.

⁵⁵ Zie paragraaf 1.2.1 van Bijlage II en rapport nr. 24 (2010), p. 14.

- Naleven redelijke termijn voor besluitvorming en eventuele verzending van het notificatieverslag aan betrokkene:
Spoedig nadat een notificatieonderzoek is afgerond dient een besluit te worden genomen over het al dan niet notificeren van de betrokken persoon.

Om hieraan te kunnen voldoen, dient in de organisatie en de werkwijze in het volgende te worden voorzien:

- Centrale coördinatie en sturing op het uitvoeren van het notificatieonderzoek en op de daaropvolgende besluitvorming.

- Juiste besluitvorming over notificatie:

Er kan slechts van notificeren worden afgezien indien sprake is van een van de wettelijke weigeringsgronden.⁵⁶

Om hieraan te kunnen voldoen, dient in de organisatie en de werkwijze in het volgende te worden voorzien:

- Bewaken van professionele distantie/onafhankelijkheid; de medewerker die belast is met het uitvoeren van het onderzoek en de (initiële) besluitvorming dient niet betrokken te zijn geweest bij het operationele onderzoek waarop het notificatieonderzoek betrekking heeft.
- Voldoende kennis van de interpretatie en de toepassing van de wettelijke afwijsgroundeden.
- Bewaken van consistente oordeelsvorming in de organisatie, bv. door centrale controle.
- Opstellen van (centraal) beleid en een (centrale) werkinstructie m.b.t. notificatie.

- Met het oog op herleidbaarheid, verantwoording afleggen en toezicht, dient het notificatieproces (onderzoek en besluitvorming) intern en extern vastgelegd te worden.

Om hieraan te kunnen voldoen, dient in de organisatie en de werkwijze in het volgende te worden voorzien:

- Interne (centrale) verslaglegging van bevindingen, afwegingen en uitkomsten van het notificatieonderzoek.
- Interne (centrale) registratie van bevestigingen tussende beide diensten i.h.k.v het notificatieproces. Melding met motivering aan de CTIVD van de gevallen waarin notificeren niet mogelijk was.⁵⁷

⁵⁶ De afwijsgroundeden worden beschreven in paragraaf 1.3 van Bijlage II.

⁵⁷ Zie paragraaf 1.2.5 van Bijlage II.



Anna van Saksenlaan 50 | 2593 HT Den Haag
T 070 315 58 20 | F 070 381 71 68
E info@ctivd.nl | www.ctivd.nl