

141



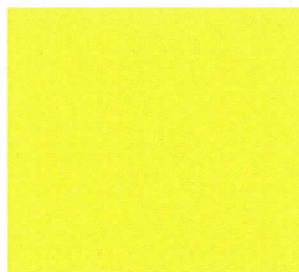
MINISTERIE VAN ALGEMENE ZAKEN
Kabinet van de Minister-President

Aan de leden van het CVIN

Kenmerk : 99G000207

's-Gravenhage, 9 juli 1999

Bijgaand zend ik u, ter bespreking in de CVIN-vergadering van 16 juli 1999, het nader rapport inzake de nota van wijziging ter zake van het voorstel van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten. Het nader rapport is opgesteld naar aanleiding van het spoedadvies van de Raad van State ter zake van deze nota van wijziging (bijgevoegd). Het nader rapport is voorbereid in de Adviesgroep 7c en is het resultaat van interdepartementaal overleg waarbij de vertegenwoordigers van de ministeries van Algemene Zaken, Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Justitie en Defensie betrokken waren. Indien het CVIN met dit nader rapport instemt worden de concept-nota naar aanleiding van het verslag van de Tweede Kamer alsmede de concept-nota van wijziging daaraan aangepast.



(secretaris)

de Koningin

div.

.. juli 1999

nader rapport inzake de nota van
wijziging ter zake van het
voorstel van Wet op de
inlichtingen- en
veiligheidsdiensten 19..

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 10 mei 1999, nr 99.001999, machtigde Uwe Majesteit de Raad van State zijn advies inzake de bovenvermelde nota van wijziging rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 22 juni 1999, nr. W01.99.0210/I, bied ik u, mede namens de Minister-President, Minister van Algemene Zaken, de Minister van Defensie en de Minister van Justitie, hierbij aan.

1. De Raad van State is van oordeel dat de nota van wijziging de taakstelling van de diensten te veel inperkt. De Raad acht voorts de opzet van de voorgestelde regeling van notificatie, evenals het ontbreken van een toestemmingsvereiste voor het gebruik van de bijzondere bevoegdheid tot het verkennen van de telecommunicatie ("searchen"), onvoldoende gemotiveerd. Op deze en andere door de Raad gemaakte opmerkingen zullen wij nader ingaan. Een en ander heeft waar nodig tot aanvulling van de toelichting op deze onderdelen in de nota van wijziging geleid. Tot slot merken wij op, dat de nota van wijziging met enkele andere wijzigingen van het wetsvoorstel is aangevuld.

2a. Met het begrip "nationale veiligheid" wordt aansluiting gezocht bij het begrip "nationale veiligheid" in artikel 8, tweede lid, van het EVRM. Aldaar vormt het één van de doelcriteria op grond waarvan het in artikel 8, eerste lid, EVRM gegarandeerde recht op privacy – met inachtneming van enkele andere eisen – van overheidswege mag worden beperkt (ook wel aangeduid als beperkingsgrond). Zoals bekend is tijdens de parlementaire behandeling van de verklaringsvoorstellen met betrekking tot de herziening van de artikelen 12 en 13 Grondwet uitvoerig stilgestaan bij het begrip "belang van de staat" in relatie tot de in deze artikelen neer te leggen

pagina 2 van 9

notificatieverplichting; dit begrip werd onduidelijk en weinig omlijnd gevonden en heeft – waar het de inlichtingen- en veiligheidsdiensten betreft - geleid tot de introductie van het begrip “nationale veiligheid”. Van de zijde van de regering is aangegeven dat de introductie van het begrip “nationale veiligheid” in deze voorstellen ook gevolgen zou moeten hebben voor de taakuitoefening van de diensten: met het criterium “nationale veiligheid” worden de activiteiten van de diensten beter geduid. Overigens ook zonder direct een relatie te leggen met artikel 8 EVRM kan dit – gelet op de invulling die daaraan in het reguliere spraakgebruik wordt gegeven – worden beaamd. Voorts ziet men in de (wettelijke) taakstelling van buitenlandse zusterdiensten dat ook deze primair activiteiten dienen te verrichten in het kader van de “national security” of equivalenten daarvan.

Dat wij voorstellen om aan te sluiten bij de beperkingsgrond “nationale veiligheid” uit artikel 8 EVRM heeft een aantal redenen. Allereerst dat dit begrip – zoals hiervoor gesteld – naar ons oordeel de activiteiten van de diensten goed weergeeft; zowel de huidige als de toekomstige. Ten tweede dat een groot deel – maar niet alle – activiteiten van de diensten gepaard gaan met een inbreuk op het ingevolge artikel 8, eerste lid, EVRM gegarandeerde recht op privacy, hetgeen slechts geoorloofd is indien – naast andere eisen – wordt voldaan aan de doelcriteria uit het tweede lid. Van de daar genoemde criteria is “nationale veiligheid” waar het de taakstelling van de AIVD en MIVD betreft het aangewezen criterium. Nu naar ons oordeel – mede gelet op de jurisprudentie van het EHRM – aan de verdragsstaten een (wide) margin of appreciation wordt gelaten waar het de (nationale) invulling van dit begrip betreft achten wij het verantwoord de activiteiten van de diensten te relateren aan het begrip “nationale veiligheid”. Het EHRM concentreert zich in zijn toetsing immers op de *noodzakelijkheid* van de (verondersteld) gemaakte inbreuk op het recht op privacy. Terecht merkt de Raad overigens op dat de diensten ook activiteiten verrichten waarbij als zodanig geen inbreuken op het recht op privacy plaatsvinden. Wij verwijzen in dit verband naar de beveiligingsbevorderende taak van diensten, zoals neergelegd in de artikel 6, tweede lid, onder c (nieuw), en artikel 7, tweede lid, onder d (nieuw), waarbij in zijn algemeenheid geen inbreuken op het recht op privacy plaatsvinden. Wij zien echter geen bezwaar als ook de activiteiten die geen inbreuk op het recht op privacy inhouden, onder de noemer “nationale veiligheid” plaatsvinden. Zoals wij reeds hebben aangegeven, kan het begrip “nationale veiligheid” ruim worden uitgelegd. In ieder geval geeft dit begrip naar ons oordeel voldoende ruimte om daaronder al die activiteiten van de diensten te vatten die geen inbreuk op het recht op privacy inhouden. Zo houdt ook bijvoorbeeld een analyse van een bepaalde bedreiging van de democratische rechtsorde op basis van louter openbare bronnen – een activiteit waarbij het recht op privacy geen rol speelt – uiteraard verband met de nationale veiligheid. Daar komt bij dat – de nieuwe inlichtingentaak buitenland van de AIVD daargelaten – wij ons in het licht van de bestaande activiteiten van de diensten geen voorstelling kunnen maken van belangen die buiten de reikwijdte van het – ruime – begrip “nationale veiligheid” vallen, maar niettemin aanleiding tot activiteiten van de diensten zouden kunnen geven, met inbegrip van activiteiten die geen inbreuk op de privacy inhouden.

Wat de door de Raad genoemde voorbeelden betreft, willen wij het volgende opmerken. De taakuitoefening van de diensten op internationaal terrein, ook in de door de Raad gegeven voorbeelden, zal altijd een relatie dienen te hebben met de

pagina 3 van 9

taakstelling van de diensten, en dus met het overkoepelende belang van de "nationale veiligheid". Daarbij geldt dat het begrip "nationale veiligheid" ruim moet en - zoals wij hiervoor hebben betoogd - ook kan worden uitgelegd. Waar het gaat om de taakuitoefening op internationaal terrein geldt voorts dat daarbij niet alleen het belang van de nationale veiligheid op de korte maar ook op de lange termijn een rol speelt. Bovendien kan niemand ontkennen dat de nationale veiligheid in toenemende mate wordt beïnvloed door internationale ontwikkelingen, hetgeen niet alleen de wenselijkheid maar ook de noodzaak tot taakuitoefening van de diensten op internationaal terrein onderstreept; ter illustratie wijzen wij op het verschijnsel van internationaal terrorisme en de gevaren verbonden aan de proliferatie van massavernietigingswapens. Een dergelijke taakuitoefening op internationaal terrein geschiedt reeds nu via samenwerking met daarvoor in aanmerking komende buitenlandse zusterdiensten en door samenwerking in het verband van de NAVO en de WEU. De participatie aan de laatstgenoemde samenwerkingsverbanden is nota bene ingegeven door de wens de nationale veiligheid in gemeenschappelijkheid met de andere participanten te behartigen en te waarborgen. Nationale veiligheid vergt gewoonweg internationale samenwerking.

De Raad stelt overigens terecht dat bij de taakuitoefening op internationaal terrein *niet uitsluitend* belangen van *puur* nationale veiligheid spelen, maar *ook* de belangen van zusterdiensten of internationale organisaties. In het wetsvoorstel wordt dit - waar het de samenwerking met buitenlandse zusterdiensten betreft - in artikel 54 (en de daarop voorgestelde wijziging) nader genormeerd. De hoofden van de diensten dienen verbindingen te onderhouden met daarvoor in aanmerking komende inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen. In dat kader kan onder meer gegevensverstrekking plaats vinden en kunnen technische en andere vormen van ondersteuning worden verleend. Bij dergelijke activiteiten hoeft het belang van de nationale veiligheid niet direct voorop te staan: deze kan immers ook op de lange termijn worden gediend door dergelijke activiteiten. Bij de formulering van de voorwaarden waaronder deze activiteiten mogen plaatsvinden is in artikel 54 dan ook de nodige ruimte geschapen om activiteiten te verrichten, waarbij niet direct - op de korte termijn - een zichtbare bijdrage aan de eigen nationale veiligheid plaats hoeft te vinden. Vertrekking van gegevens alsmede het verlenen van technische en andere vormen van ondersteuning is geoorloofd indien de belangen van de buitenlandse zusterdiensten *niet onverenigbaar* zijn met de belangen die de AIVD en MIVD hebben te behartigen en een goede taakuitvoering door de diensten zich *niet* tegen de desbetreffende vorm van samenwerking *verzet*. Wij menen dat hiermee op voldoende wijze en onder de paraplu van de nationale veiligheid op adequate wijze invulling kan worden gegeven aan de taakuitoefening van de diensten op internationaal terrein.

Wat de bij de Raad bestaande twijfel betreft of bij de gewijzigde formulering van de taakstelling van de diensten voldoende rekening is gehouden met de belangen van het Koninkrijk, merken wij het volgende op. De "nationale veiligheid" strekt zich naar ons oordeel ook uit tot belangen van het Koninkrijk, zij het wel met inachtneming van de grenzen die door het Statuut worden gesteld. Dit laatste brengt met zich mee, dat de Nederlandse wetgever - of dit nu onder de paraplu van de nationale veiligheid of onder dat van een ander begrip geschiedt - zich niet kan inlaten met zaken die tot de autonome sfeer van de andere landen van het Koninkrijk behoren. Dat neemt overigens

pagina 4 van 9

niet weg dat er wel een taak voor de diensten ligt, indien tevens de – eigen - Nederlandse nationale veiligheid in het geding is. Voorts wijzen wij erop dat binnen het Koninkrijk tussen de diensten van de verschillende landen wordt samengewerkt; in de jaarverslagen van de BVD is daar eerder op gewezen. Deze samenwerking biedt de mogelijkheid om aan de behartiging van de belangen van het Koninkrijk – zolang deze niet op de wijze zoals in het Statuut voorzien in de vorm van een concrete Koninkrijksaangelegenheid is gegoten - optimaal invulling te geven. Anders dan de Raad zijn wij derhalve van oordeel dat het begrip “nationale veiligheid” niet aan een optimale behartiging van de belangen van het Koninkrijk in de weg staat.

Tot slot de opmerking van de Raad dat in de literatuur ervan uit wordt gegaan dat het begrip nationale veiligheid niet zover kan worden opgerekt, dat het tevens de veiligheid op lokaal of regionaal niveau omvat. Naar het oordeel van de Raad zou dit mee kunnen brengen dat de diensten bij bepaalde te onderzoeken activiteiten van personen of organisaties aannemelijk zullen moeten kunnen maken dat een belang van de nationale veiligheid in het geding is in de zin van bijvoorbeeld artikel 8 EVRM en niet een louter regionaal belang. Op dit punt volgen wij de Raad niet. Het begrip “nationale veiligheid” is, zoals we reeds eerder hebben betoogd, een ruim begrip, waarbij aan de aanvulling daarvan aan de nationale wetgever een “wide margin of appreciation” is gelaten. De in de literatuur verdedigde stelling dat onder nationale veiligheid niet tevens veiligheid op lokaal of regionaal niveau zou mogen worden begrepen, wordt – voor zover ons bekend – niet door enige jurisprudentie gedragen. Deze opvatting gaat er bovendien van uit dat er een scherpe afbakening mogelijk zou zijn tussen wat nationaal, regionaal of lokaal is, terwijl – zeker waar het de belangen betreft waarvoor de BVD/AIVD moet waken – een dergelijke compartimentering zich moeilijk laat indenken. Dat geldt ook voor zaken als de integriteit van gemeentelijke of provinciale ambtenaren en politici, die immers altijd een uitstraling naar nationaal niveau hebben. Los van de introductie van het begrip “nationale veiligheid” zou – de redenering van de Raad van State volgend – ook op basis van de huidige taakformulering van de diensten, waar immers onder meer wordt gesproken over de veiligheid en andere gewichtige belangen van de Staat, voor de BVD geen competentie ter zake van lokale of regionale veiligheid bestaan. Het lijkt ons dat men in redelijkheid niet tot een dergelijke conclusie kan komen.

2b. Anders dan de Raad meent is hier geen sprake van een inconsistentie tussen artikel 6, eerste lid, onder a en artikel 7, tweede lid, onder e, van het wetsvoorstel. Bij de introductie van het begrip “nationale veiligheid” in de taakartikelen van de AIVD en de MIVD is bezien welke gevolgen dit heeft voor de omschrijving van de diverse taakonderdelen van de diensten. Zowel bij de AIVD als de MIVD heeft de introductie van het begrip “nationale veiligheid” ertoe geleid dat het aanvankelijk in artikel 6, tweede lid, onder d (oud)¹ en artikel 7, tweede lid, onder e opgenomen criterium “belang van de staat” is komen te vervallen. Het lijkt ons van consistentie getuigen dat bij deze twee taakonderdelen, die beide betrekking hebben op de nieuwe inlichtingentaak buitenland van de diensten, één lijn wordt getrokken. Wat de handhaving van “andere gewichtige belangen van de staat” in artikel 6, tweede lid,

¹ Bij nota van wijziging is dit taakonderdeel (inlichtingentaak buitenland van de AIVD) vervat in een nieuw derde lid.

pagina 5 van 9

onder a, van het wetsvoorstel, wordt allereerst opgemerkt dat deze onder het overkoepelende begrip "nationale veiligheid" vallen; voorts wordt opgemerkt dat het hier om belangen gaat die *even* gewichtig zijn als het belang van het voortbestaan van de democratische rechtsorde en de veiligheid van de staat, en in deze zin moeten worden geïnterpreteerd. Gelet hierop was het naar ons oordeel niet noodzakelijk om tot een aanpassing van de omschrijving van dit taakonderdeel te komen.

2c. Met de nieuwe inlichtingentaak van de AIVD (en de MIVD) wordt het deel van de inlichtingentaak van de voormalige Inlichtingendienst Buitenland (IDB) dat bij de opheffing van deze dienst niet door de BVD of de MID kon worden overgenomen, en waarvan aanvankelijk was geoordeeld dat daaraan geen behoefte meer bestond, alsnog aan de AIVD en MIVD – langs de scheidslijn niet of wel militair relevant – opgedragen.

In de memorie van toelichting is dit nader toegelicht; voorts wordt in de aan de Tweede Kamer uit te brengen nota naar aanleiding van het verslag in reactie op vragen en opmerkingen van leden van diverse Tweede Kamer-fracties een en ander – waaronder de noodzaak van de nieuwe inlichtingentaak (met inbegrip van het onderzoek in verband met vitale economische belangen van Nederland) – nader beargumenteerd. Daarbij wordt aangegeven dat het de bedoeling is om met de nieuwe taakstelling van de AIVD en de MIVD die taken van de voormalige IDB opnieuw op te pakken, die bij de opheffing van deze dienst zijn gestopt. Verwezen wordt naar de nota naar aanleiding van het verslag ter zake van het wetsvoorstel waarbij de IDB werd opgeheven, waarin een nader uitgewerkt overzicht wordt gegeven van de activiteiten van de IDB die (deels) werden gestopt en (deels) door de BVD en MID werden overgenomen (kamerstukken II 1992/93, 23045, nr. 5). De activiteiten die zijn gestopt lagen op het terrein van wetenschap en techniek, economie en politiek. De activiteiten met betrekking tot vraagstellingen op het vlak van economie en politiek waren niet gerelateerd aan een concrete bedreiging van de Staat (maar werden wel uit beleidsoverwegingen van groot belang geacht) en behoorden derhalve tot de categorie "offensief". Wat de activiteiten met betrekking tot vraagstellingen op het vlak van de economie is het de bedoeling dat – vanwege het civiele karakter – deze offensieve activiteiten door de AIVD worden uitgevoerd. Bij de invoering van het begrip "nationale veiligheid" als overkoepelend begrip in de taakstelling van de AIVD is vervolgens bezien of de hier bedoelde activiteiten, die immers ook besloten liggen in de taakstelling zoals geformuleerd in artikel 6, tweede lid, onder d, van het wetsvoorstel zoals dat aan de Tweede Kamer is aangeboden – onder dit begrip waren te vatten. Zoals eerder toegelicht kan en mag het begrip "nationale veiligheid" ruim worden uitgelegd; de hiervoor aangehaalde activiteiten van de IDB die bij opheffing van deze dienst zijn gestopt zijn naar ons oordeel dan ook in algemene zin onder het begrip "nationale veiligheid" te vatten. Enige twijfel bestaat echter waar het gaat om het verrichten van onderzoeken die gerelateerd zijn aan vitale economische belangen van Nederland. Teneinde elke twijfel op dat punt weg te nemen is besloten om tot een explicitering hiervan te komen in de omschrijving van de inlichtingentaak buitenland van de AIVD (artikel 6, derde lid (nieuw)). Ter illustratie van onze twijfels het navolgende (abstracte) voorbeeld. De Nederlandse economie is hoge mate afhankelijk van economische ontwikkelingen elders in de wereld; deze ontwikkelingen kenmerken zich onder meer door een verdere internationalisering en globalisering. Beslissingen die elders worden genomen kunnen grote invloed hebben op de Nederlandse economie. Informatie over

ontwikkelingen in andere landen op dit vlak kan op diverse wijzen worden verkregen, onder meer door samenwerking met – de diensten van – andere landen. Deze zullen echter daarbij rekening houden met hun eigen belangen. Teneinde niet afhankelijk te zijn van informatie van derden is het naar ons oordeel noodzakelijk om waar dat nodig is een zelfstandige informatiepositie op te kunnen bouwen en te handhaven. Het lijkt ons dat dit belang niet ter discussie staat. Echter de vraag kan rijzen of dit soort informatie gerelateerd is aan de “nationale veiligheid”. Nu de wenselijkheid en noodzaak van deze informatie is gegeven, dient ook helder te zijn dat deze door de AIVD kan worden verzameld; teneinde elke discussie daaromtrent te vermijden is – zoals hiervoor aangegeven – dit in het desbetreffende taakonderdeel van de AIVD geëxpliciteerd. De omschrijving “vitale economische belangen van Nederland” moet daarbij worden gezien als een species van het in artikel 8, tweede lid, EVRM opgenomen doelcriterium economisch welzijn van een land; het was noodzakelijk om bij deze beperkingsgrond aansluiting te zoeken mede vanwege het feit dat bij de uitvoering van de nieuwe inlichtingentaak (bijzondere) bevoegdheden kunnen worden uitgeoefend waarmee inbreuken op het ingevolge artikel 8, eerste lid, EVRM aan de burger toekomende recht op privacy kunnen worden gemaakt. Met de gekozen formulering, in het bijzonder de toevoeging dat het om *vitale* economische belangen gaat, hebben we willen benadrukken dat de activiteiten van de AIVD op dit terrein uitsluitend zijn toegestaan indien voor Nederland wezenlijke economische belangen in het geding zijn. De toelichting op artikel 6, derde lid, aanhef en onder b is nader aangevuld.

3. Aan het opnemen van de vijfjaren-termijn bij de regeling voor notificatie liggen inhoudelijk dezelfde overwegingen ten grondslag als aan het opnemen van deze termijn bij de regeling voor inzage. De ervaring heeft namelijk geleerd dat in 99% van de gevallen het verlenen van inzage in persoonsgegevens jonger dan vijf jaar niet mogelijk is omdat dat zicht geeft op het actueel kennisniveau van de dienst; het is evident dat kennisgeving van de inzet van bijzondere bevoegdheden jegens een persoon binnen die vijf jaren hetzelfde effect heeft. Bovendien: naar stellige verwachting zal in alle gevallen dat wordt genotificeerd een verzoek om inzage in de desbetreffende persoon regarderende gegevens worden ingediend. Deze moeten dan echter op grond van artikel 50, eerste lid, worden afgewezen. Het zou naar ons oordeel dan ook van inconsistentie getuigen indien bij notificatie geen en bij inzage wel een vijfjaren-termijn wordt gehanteerd. Zowel gelet op het hiervoor beschreven verband tussen notificatie en inzage alsmede vanuit wetssystematisch oogpunt is ervoor gekozen om in artikel 33a naar de vijfjaren-termijn in artikel 50, eerste lid, te verwijzen. Wij hebben de toelichting op dit punt nader aangevuld.

De termijnbepaling staat – in tegenstelling wat de Raad ter zake opmerkt – echter wel degelijk in de weg aan een notificatie binnen de termijn van vijf jaar. Notificatie binnen die termijn betekent immers dat binnen die termijn ook onderzocht zou moeten worden of genotificeerd kan worden. Deze verplichting ontstaat echter eerst na vijf jaar; op de ratio daarvan is hierboven reeds ingegaan. Zou in afwijking daarvan binnen de vijfjaren-termijn toch onderzocht gaan worden of notificatie kan plaatsvinden, dan dwingt het gelijkheidsbeginsel er naar onze mening toe dat dan alle gevallen binnen die vijfjaren-termijn worden onderzocht. Daarmee wordt de voorgestelde regeling ondergraven. Bovendien zou dit gelet op het te verwachte resultaat een daarmee in

onevenredige verhouding staande inspanning van de zijde van de diensten vergen. Immers de ervaring heeft uitgewezen dat in 99% van de gevallen inzage, en dus ook notificatie, binnen vijf jaar niet mogelijk is vanwege het feit dat daarmee inzicht zou worden gegeven in het actuele kennisniveau.

4. Aan het advies van de Raad hebben wij deels gevolg gegeven. In artikel 37a, eerste lid, wordt thans bepaald dat verstrekking van de aldaar bedoelde gegevens slechts mag plaatsvinden op grond van een dringende en gewichtige reden. Wat de nadere begrenzing van de kring van personen of instanties betreft zijn wij van oordeel dat geen gevolg kan worden gegeven aan het advies van de Raad ter zake. Wij wijzen er allereerst op dat ook elders gewerkt wordt met de omschrijving "personen of instanties belast met een publieke taak" (zie onder meer artikel 18 Wet politieregisters). Verder zijn wij – mede naar aanleiding van het advies van de Raad op dit punt – tot de conclusie gekomen dat de huidige omschrijving in de praktijk wellicht nog te beperkend zou zijn. Naast het voorbeeld dat in de toelichting op het voorgestelde artikel 37a wordt gegeven (en waarbij zonder meer sprake is van verstrekking aan een persoon of instantie belast met een publieke taak), dient ook de mogelijkheid te bestaan om aan personen en instanties gegevens te verstrekken die niet zozeer zijn belast met een publieke taak, maar wel *bij de uitvoering* daarvan zijn betrokken. Een sprekend voorbeeld hiervan is de mogelijkheid tot verstrekking van gegevens aan politieke partijen, die weliswaar niet zijn belast met een publieke taak maar bij de uitvoering daarvan wel betrokken, indien bij de taakuitvoering door de dienst is gebleken van feiten en omstandigheden waarvan de verstrekking van de desbetreffende gegevens niet zozeer wordt gevorderd door een goede taakuitoefening maar waarvan het anderszins wenselijk wordt geacht om deze uit eigen beweging onder de aandacht van de desbetreffende partij te brengen². Artikel 37a alsmede de toelichting daarop is in voormelde zin aangepast.

5a. De opmerking van de Raad dat het voor de toepassing van artikel 13, tweede lid, van de Grondwet geen verschil maakt voor welk doel de inbreuk wordt gemaakt, kunnen wij onderschrijven. Daarmee is echter nog niet gezegd dat iedere vorm van kennisneming van de inhoud van telecommunicatie als inbreuk op het telefoongeheim is aan te merken. Tijdens de algehele grondwetsherziening van 1983 is van regeringszijde op de situatie gewezen dat, om te kunnen vaststellen of een verbinding goed verloopt, het noodzakelijk is dat op telefoongesprekken wordt ingeluisterd. Het zou naar het oordeel van de regering te ver gaan het telefoongeheim zo ruim op te vatten dat ook deze technische controle en herstelwerkzaamheden, waarbij wel iets van een gesprek moet worden opgevangen, als inbreuken op dit recht zouden moeten worden aangemerkt (kamerstukken II 1975/76, 13 872, nr. 3, blz. 45). Dit standpunt is destijds niet weersproken, zodat mag worden aangenomen dat het onderdeel van de wetsgeschiedenis is. Het "searchen" komt in zekere zin op hetzelfde neer: het betreft een activiteit die *niet gericht* is op de kennisneming van de volledige inhoud van de telecommunicatie, maar de kennisneming van een deel daarvan wel onvermijdelijk meebrengt om vast te kunnen stellen wie van een bepaalde frequentie (technisch kenmerk) gebruik maakt.

² Zie kamerstukken II 1993/94, 23 476, nrs. 1-3 en handelingen II d.d. 17-2-1994, blz. 52-3975 betreffende "politieke infiltratie".

Overigens merken wij nog op dat, ook als wij onze beschouwing over artikel 13, tweede lid, van de Grondwet buiten beschouwing laten, introductie van het toestemmingsvereiste geen toegevoegde waarde zou hebben. Waarop zou deze toestemming betrekking moeten hebben? Het "searchen" is niet gericht op een specifieke persoon of organisatie, zodat het niet mogelijk zou zijn in een verzoek om toestemming de identiteit van de betrokken persoon of organisatie te vermelden. Ook is er geen specifieke reden, vergelijkbaar met die welke ingevolge artikel 25, vierde lid, onder c, van het wetsvoorstel, wordt vereist, voor het "searchen" aan te geven. Een en ander zou betekenen dat het toestemmingsvereiste op niets anders betrekking zou kunnen hebben dan hetgeen in het eerste lid van artikel 25a als algemeen doel van het "searchen" is omschreven. Introductie van een toestemmingsvereiste zou om die reden zinledig zijn. Dit laat uiteraard onverlet dat, zodra door het "searchen" de identiteit van de bij de telecommunicatie betrokken persoon of organisatie is vastgesteld, er ingevolge het vierde lid van artikel 25a wel toestemming gevraagd moet worden.

Overeenkomstig het advies van de Raad is in de toelichting – op artikel 25a (onderdeel L) – nader ingegaan op de verhouding tussen de artikelen 25, 25a en 26.

5b. Aan de beperking van de hier bedoelde bevoegdheid tot verkennen van niet-kabelgebonden telecommunicatie dat zijn oorsprong of bestemming heeft in andere landen liggen de volgende redenen ten grondslag. Allereerst dient voorop te worden gesteld dat slechts die bevoegdheden aan de diensten worden toegekend die noodzakelijk zijn voor een goede taakuitoefening. Waar het gaat om het verkennen van niet-kabelgebonden telecommunicatie aan de hand van een technisch kenmerk kan naar ons oordeel worden volstaan met toekenning van deze bevoegdheid uitsluitend waar het gaat om – in de termen van de Raad te spreken – "internationaal" verkeer. Deze activiteit, die wordt verricht met gebruikmaking van apparatuur van MID/AVI, richt zich namelijk op HF-radio- en op satellietverkeer, waarvan tot op heden geen – voor de diensten relevant – binnenlands gebruik wordt gemaakt. Met betrekking tot de interceptie van uitsluitend binnenlands verkeer dient naar ons oordeel te worden volstaan met de mogelijkheid die in het bijzonder artikel 25 van het wetsvoorstel biedt. De toelichting is op dit punt aangevuld.

6. De Raad heeft gelijk dat de toelichting enige verwarring kan scheppen waar het de verhouding betreft tussen de voordracht van drie personen door de Tweede Kamer en de voordracht door de betrokken ministers. Zoals de Raad zelf aangeeft is het de bedoeling dat de voordracht van de Tweede Kamer bindend is, zij het met die kanttekening dat bij de voordracht door de betrokken ministers geen gebondenheid bestaat aan de volgorde van de door de Tweede Kamer gedane voordracht. De voordracht door de kamer dient derhalve een voordracht zonder rangorde te zijn. In artikel 60, tweede lid, van het wetsvoorstel zal dit nadrukkelijk worden gestipuleerd. Voorts is de toelichting op de voorgestelde wijziging aangepast teneinde elke mogelijke verwarring te voorkomen.

7. De Raad heeft in zoverre gelijk dat in artikel 47, eerste lid, geen sprake is van een besluit van de minister. Het recht op inzage voor een persoon die werkzaam bij of ten behoeve van een dienst is (geweest) en van wie het verzoek om inzage betrekking heeft

pagina 9 van 9

op hem betreffende gegevens in de personeels- en salarisadministratie vloeit hier immers rechtstreeks uit de wet voort en vergt geen apart besluit van de betrokken minister. Wel zijn de beslissingen die op grond van het derde en vijfde lid worden genomen aan te merken als besluiten. Tegen deze beslissingen dient rechtspraak in twee instanties mogelijk te blijven vanwege de veelal bestaande samenhang met rechtspositionele aangelegenheden; het is niet wenselijk dat in dergelijke gevallen een afwijkend regime wordt geïntroduceerd. Aan het voorgestelde artikel 52a wordt daarom een tweede lid toegevoegd, waarin de toepasselijkheid van de norm uit het eerste lid voor deze besluiten van de minister wordt uitgezonderd.

Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om de nota van wijziging met een beperkt aantal wijzigingen van het wetsvoorstel aan te vullen. Zo wordt voorgesteld artikel 45, vierde lid, van het wetsvoorstel te schrappen (aanvulling onderdeel S). Voorts wordt in een nieuw onderdeel EEa een wijziging van artikel 76 voorgesteld, waarin onder andere de advisering door de commissie van toezicht in het kader van de interne klachtbehandeling door de minister wordt geregeld. Op deze advisering moet nog Afdeling 9.3 (aanvullende bepalingen voor een klachtadviesprocedure) – met uitzondering van artikel 9:13 – van de Algemene wet bestuursrecht van toepassing worden verklaard. Tot slot wordt na artikel 87 een nieuw artikel 87a ingevoegd (onderdeel GGa), waarin de voorbereiding, totstandkoming en tenuitvoerlegging van een besluit op grond van artikel 3.10, tweede lid, van de Telecommunicatiewet, inhoudende toestemming tot een afwijkend gebruik van de frequentieruimte in het belang van de nationale veiligheid, van de toepasselijkheid van de Algemene wet bestuursrecht wordt uitgezonderd.

Ik moge U verzoeken in te stemmen met toezending van de (gewijzigde) nota van wijziging en de (gewijzigde) toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

DE MINISTER VAN BINNENLANDSE ZAKEN EN KONINKRIJKSRELATIES,

A. Peper

KJ7RD
02.07.1999

135

No.W01.99.0210/I.

's-Gravenhage, 22 juni 1999.

Bij Kabinetsmissive van 10 mei 1999, no.99.001999, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, mede namens de Minister-President, Minister van Algemene Zaken, de Minister van Defensie en de Minister van Justitie, bij de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt de nota van wijziging bij het voorstel van wet, houdende regels met betrekking tot de inlichtingen- en veiligheidsdiensten alsmede wijziging van enkele wetten (Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 19..), met toelichtende nota.

1. Inleiding.

De nota van wijziging strekt tot aanpassing van het wetsvoorstel inzake regels met betrekking tot inlichtingen- en veiligheidsdiensten. De omvangrijke nota vloeit voort uit het overleg met de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken van de Tweede Kamer der Staten-Generaal. De belangrijkste wijzigingen hebben betrekking op de veranderde taakstelling van de diensten, de notificatie van betrokkenen, de gegevensverstrekking, de bijzondere bevoegdheden, de commissie van toezicht en de rechtsbescherming. De Raad van State is enerzijds van oordeel dat de nota van wijziging de taakstelling van de diensten te veel inperkt. Anderzijds acht hij de opzet van de regeling van notificatie, evenals het ontbreken van het toestemmingvereiste voor het gebruik van de bijzondere bevoegdheid tot het verkennen ("searchen"), onvoldoende gemotiveerd. Verder heeft de Raad nog enkele verspreide opmerkingen.

2. Taakstelling diensten.

De taakstelling van de Algemene inlichtingen- en veiligheidsdienst (AIVD) en de Militaire inlichtingen- en veiligheidsdienst wordt gewijzigd. Het begrip nationale veiligheid wordt geïntroduceerd als

AAN DE KONINGIN

"overkoepelend, zo men wil: leidend begrip, voor de activiteiten van de beide diensten"¹. Daarnaast worden met betrekking tot de AIVD ook de "vitale economische belangen van Nederland" als afzonderlijk aandachtsgedebied in het kader van deze taak opgenomen.

De voorgestelde wijziging vloeit direct voort uit de parlementaire discussie rond de verklaringsvoorstellen tot herziening van de artikelen 12 (huisrecht) en 13 (brief-, telefoon- en telegraafgeheim) van de Grondwet en de wijziging die naar aanleiding daarvan in de desbetreffende voorstellen is aangebracht.

Kort gezegd komt deze wijziging erop neer, dat het aanvankelijk door de regering voorgestelde criterium "belang van de staat", dat bepalend zou zijn bij de beantwoording van de vraag of er een uitzondering op de notificatieplicht door genoemde diensten gemaakt zou kunnen worden, vervangen wordt door het criterium "nationale veiligheid".

Bij brief van de Minister van Binnenlandse Zaken van 19 januari 1998 aan de Voorzitter van de Tweede Kamer is meegedeeld dat het begrip "nationale veiligheid" in de verklaringsvoorstellen niet alleen betekenis zou hebben voor de voorziene uitstel- en afstel mogelijkheden met betrekking tot de verplichting van notificatie, maar ook voor de taakuitoefening van de diensten². Het criterium zou de taakuitoefening door de diensten beter weergeven; tevens zou de taakuitoefening beter worden gereguleerd en afgebakend.

De Raad plaatst bij de thans voorgestelde opzet de volgende kanttekeningen.

a. Met het begrip "nationale veiligheid" wordt aangesloten bij hetzelfde begrip in artikel 8, tweede lid, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM). Hoewel een poging om de reikwijdte van de taken van de diensten meer exact aan te geven kan worden toegejuicht, valt niet zonder meer in te zien waarom de taakstelling van de diensten moet worden bepaald door een beperkingsgrond uit de genoemde verdragsbepaling. De beperkingsgrond van artikel 8 speelt onder meer een rol

¹ Toelichting op de onderdelen C en D.

² Kamerstukken II 1997/98, 25 442 en 25 443, nr.10, blz.6 en 7.

bij de vraag naar de rechtmatigheid van inbreuken op de persoonlijke levenssfeer door de diensten bij de uitoefening van bijzondere bevoegdheden; het lijkt te ver te gaan deze beperkingsgrond bepalend te laten zijn bij de formulering van de taakomschrijving, nu ook activiteiten worden uitgeoefend die als zodanig geen inbreuken op de persoonlijke levenssfeer bewerkstelligen. De introductie van het begrip betekent voorts dat de taakomschrijving van de diensten mede zal worden bepaald door de uitleg die het Europees Hof voor de Rechten van de Mens aan het begrip zal geven. Hieraan zijn risico's verbonden, nu het aan de verdragsstaten is voorbehouden om de taken van de desbetreffende diensten vast te stellen. In beginsel mogen dan wel, zoals de toelichting stelt¹, zowel de huidige als de toekomstige taken door de "wide margin of appreciation" van het begrip worden gedekt, zekerheid hierover is er niet.

In dit verband rijst de vraag of het begrip "nationale veiligheid" in de taakomschrijving in sommige opzichten niet te beperkend is. Bij de taakuitoefening van de diensten op internationaal terrein zullen immers niet uitsluitend belangen van puur nationale veiligheid spelen, maar ook belangen van zusterdiensten of internationale organisaties, zoals de Noordatlantische Verdragsorganisatie en de Westeuropese Unie². Voorts bestaat bij de Raad twijfel of bij de gewijzigde formulering van de taakstelling van de diensten voldoende rekening is gehouden met de belangen van het Koninkrijk.

Ook wijst de Raad erop dat er in de literatuur van wordt uitgegaan dat het begrip nationale veiligheid niet zover kan worden opgerekt, dat het tevens de veiligheid op lokaal of regionaal niveau omvat³. Dit zou kunnen meebrengen dat de diensten bij bepaalde te onderzoeken activiteiten van personen of organisaties aannemelijk zullen moeten kunnen maken dat een belang van nationale veiligheid in het geding is in de zin van bijvoorbeeld artikel 8 en niet een louter regionaal belang. Betwijfeld moet worden of dit wenselijk is bij bijvoorbeeld betrokken-

¹ Toelichting op de onderdelen C en D.

² Vergelijk Jaarverslag Binnenlandse Veiligheidsdienst (BVD) 1997, bladzijden 47-51.

³ Vergelijk C.J. Staal, in: De vaststelling van de reikwijdte van de rechten van de mens, bladzijde 63.

heid van de AIVD bij onderzoek naar de integriteit van provinciale of gemeentelijke ambtenaren⁶.

De Raad ontraadt de toevoeging "in het belang van de nationale veiligheid" in de aanhef van de taakomschrijvingen in de artikelen 6 en 7, tweede lid. Hij betwijfelt verder of de voorgestelde vervanging van het begrip "belang van de staat" door "nationale veiligheid" in de taakstelling van de diensten (artikel 6, tweede lid, onder c, en derde lid, onder a; artikel 10, eerste lid, onder b) wenselijk en noodzakelijk is. Het college adviseert de nota van wijziging op dit onderdeel te heroverwegen.

b. Overigens lijkt de nota niet geheel consequent. In artikel 6, eerste lid, onder a, van het wetsvoorstel wordt "andere gewichtige belangen van de staat" gehandhaafd, terwijl in artikel 7, tweede lid, onder e, "met het oog op het belang van de staat" vervalt, zonder dat wordt voorzien in het nieuwe begrip. De Raad beveelt aan deze inconsistentie weg te nemen, tenzij er een dragende motivering voor kan worden gegeven.

c. Het voorgestelde artikel 6, derde lid, aanhef en onder b, geeft - kort gezegd - de AIVD de bevoegdheid onderzoek te verrichten betreffende andere landen ten aanzien van bepaalde onderwerpen, aangewezen met het oog op "vitale economische belangen van Nederland". In de toelichting wordt niet nader ingegaan op de nadere inhoud, wenselijkheid en noodzaak van deze taak. Gezien de aard van de activiteiten waarop deze taak ziet, die los lijken te staan van de thans in het wetsvoorstel vooropgestelde "nationale veiligheid", meent de Raad dat deze taak alleen moet worden opgedragen indien daarvoor een dragende motivering wordt gegeven. Hij adviseert daarin te voorzien.

⁶ Vergelijk Jaarverslag BVD 1997, bladzijden 33 en volgende.

3. Notificatie.

De toelichting⁷ gaat uit van het standpunt dat uit de artikelen 8 en 13 van het EVRM alsmede de daarop gevormde jurisprudentie (met name het arrest Klass e.a.) geen verplichting tot notificatie voortvloeit voorzover het de activiteiten van de inlichtingen- en veiligheidsdiensten betreft. Zo'n verplichting vloeit in elk geval wel voort uit het toekomstige artikel 12 van de Grondwet, dat zal worden voorzien van een bijzondere clausulering⁸. Artikel 12, derde lid (nieuw), luidt: "3. Aan de bewoner wordt zo spoedig mogelijk een schriftelijk verslag van het binnentreden verstrekt. Indien het binnentreden in het belang van de nationale veiligheid of dat van de strafvordering heeft plaatsgevonden, kan volgens bij de wet te stellen regels de verstrakking van het verslag worden uitgesteld. In de bij de wet te bepalen gevallen kan verstrekking achterwege worden gelaten, indien het belang van de nationale veiligheid zich tegen verstrekking blijvend verzet".

De in het voorstel vervatte notificatieregeling bevat in artikel 13a, eerste lid, een onderzoeksverplichting van de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties of die van Defensie om na te gaan of vijf jaar na de beëindiging van nader genoemde bevoegdheden - en daarna telkens eenmaal per jaar - verslag kan worden uitgebracht aan de persoon ten aanzien van wie de bevoegdheid is uitgeoefend. In aansluiting op de genoemde grondwetsbepalingen, waarop wordt geanticipeerd, geldt de mogelijkheid van afstel of uitstel (artikel 33a, vijfde en zesde lid).

Genoemde vijfjarentermijn sluit blijkens de toelichting aan op de termijn van vijf jaar, opgenomen in artikel 49, eerste lid, van het wetsvoorstel (bedoeld zal zijn: artikel 50, eerste lid). Het lijkt redelijk, aldus de toelichting, dat indien betrokkenen in het kader van de inzagereregeling geen inzage krijgen in gegevens jonger dan vijf jaar, die immers zicht geven op het actuele kennisniveau van een dienst, een dergelijke termijn ook gehanteerd dient te worden als het gaat om het uitbrengen van een verslag omtrent de toepassing van

⁷ Toelichting op de onderdelen Q en LL.
⁸ Kamerstukken I 1997/98, 25 442, nr.231.

bepaalde bijzondere bevoegdheden, waarmee dergelijke gegevens zijn verzameld.

De Raad acht deze motivering niet overtuigend, gezien de verschillen tussen enerzijds een regeling die burgers onder voorwaarden een inzagerecht geeft en anderzijds een regeling waarbij de overheid onder nadere voorwaarden en beperkingen, zonder dat daarom is verzocht, informatie aan een burger dient te verstrekken. Een eventuele termijn voor notificatie dient allereerst te worden beoordeeld in het licht van de uitgangspunten van de grondwetsbepaling waarop thans wordt geanticipeerd; daarbij kunnen in tweede instantie andere regelingen, zoals die in het voorgestelde artikel 50, wel een aanvullende rol spelen.

De Raad adviseert de termijn in het voorgestelde artikel 33a, eerste lid, van een deugdelijke motivering te voorzien. Het college gaat er overigens van uit dat de termijnbepaling er niet aan in de weg staat dat binnen de genoemde termijn notificatie wel zal plaatsvinden indien duidelijk is dat de in artikel 33a genoemde belangen zich niet (meer) tegen notificatie verzetten.

4. Gegevensverstrekking.

Ingevolge het voorgestelde artikel 37a, eerste lid, kan "Onverminderd het bepaalde in artikel 37", "indien bij de verwerking van gegevens door of ten behoeve van een dienst daarvan is gebleken, schriftelijke mededeling worden gedaan van gegevens aan personen of instanties belast met een publieke taak, voorzover deze gegevens tevens van belang kunnen zijn voor de behartiging van de aan hen opgedragen belangen".

In de toelichting wordt opgemerkt dat van deze mogelijkheid tot zogenoemde "exploitatie van bijvangst" zeer terughoudend gebruik zal worden gemaakt (al was het alleen maar vanwege het risico dat lopende onderzoeken worden gefrustreerd); slechts indien dringende en gewichtige belangen daartoe roepen zal een dergelijke verstrekking worden overwogen.

De Raad is van oordeel dat deze (tarecht) restrictieve opzet niet alleen betrekking zou moeten hebben op de vraag of gegevens kunnen worden verstrekt, maar ook op de vraag wie voor verstrekking in

aanmerking kan komen; "personen of instanties met een publieke taak" is wel een heel erg ruim criterium. De restricties worden thans in de tekst van artikel 37a, eerste lid, onvoldoende tot uitdrukking gebracht. Hij adviseert de bepaling zo aan te passen dat uitsluitend tot verstrekking wordt overgegaan indien gewichtige belangen jaartoe nopen, en dat de kring van de betrokken instanties of personen scherper wordt begrensd.

5. Bijzondere bevoegdheden.

a. In het voorgestelde artikel 25a wordt bepaald dat de diensten bevoegd zijn "tot het met een technisch hulpmiddel ontvangen en opnemen van niet-kabelgebonden telecommunicatie die zijn oorsprong of bestemming in andere landen heeft aan de hand van een technisch kenmerk ter verkenning van de communicatie. De diensten zijn bevoegd om van daarbij ontvangen gegevens kennis te nemen". Ook kan de telecommunicatie worden versleuteld. Voor deze bevoegdheid is ingevolge het tweede lid geen toestemming vereist van de bevoegde autoriteit, bedoeld in artikel 19. Zodra door toepassing van de bevoegdheid de identiteit van de persoon of organisatie van wie respectievelijk waarvan de telecommunicatie afkomstig is, is vastgesteld, wordt binnen twee dagen door het hoofd van de dienst een verzoek om toestemming aan de betrokken minister ingediend indien het ontvangen en opnemen van de telecommunicatie van de desbetreffende persoon noodzakelijk is voor een goede taakuitvoering van de dienst (vierde lid).

Deze bevoegdheid - ook wel bekend als "searchen" - betreft het door verkenning van telecommunicatie trachten te achterhalen wat de aard is van telecommunicatie op bepaalde frequenties (technische kenmerken) en welke persoon of organisatie de afzender is. Verder is het erop gericht vast te stellen of het gaat om telecommunicatie waarvan kennisneming voor een goede taakuitvoering van diensten noodzakelijk is. Aansluiting is gezocht bij de regeling van de bevoegdheid om ongericht niet-kabelgebonden telecommunicatie te ontvangen en op te nemen, die is neergelegd in artikel 26. De toelichting tekent hierbij aan dat in artikel 13, tweede lid, van de Grondwet is vastgelegd dat het telefoongeheim onschendbaar is, behalve in de gevallen bij de wet

bepaald, door of met machtiging van hen die daartoe bij de wet zijn aangewezen. Niettemin meent de toelichting dat verkennen zonder toestemming van een bij wet aangewezen autoriteit mogelijk is. De reden hiervoor is dat searchen "primaair een instrument ter verkenning van communicatie" is, "waarbij getracht wordt de aard van de communicatie alsmede de identiteit van de persoon of de organisatie die de desbetreffende telecommunicatie verricht vast te stellen". Kennisneming van de inhoud van de communicatie "is in dat kader onvermijdelijk".

De Raad merkt op dat de formulering van artikel 13, tweede lid, van de Grondwet meebrengt dat, indien het telefoongeheim wordt geschonden, daarvoor toestemming dient te zijn verleend door een wettelijke autoriteit. Daarbij maakt het geen verschil voor welk doel de inbreuk wordt gemaakt (in dit geval het achterhalen van de identiteit van verzender en ontvanger).

Artikel 25, waarin de bijzondere bevoegdheid wordt geregeld om telecommunicatie te tappen, gaat, anders dan artikel 26 dat het ongericht verkennen betreft ook uit van de noodzaak om toestemming van de minister te verkrijgen. De Raad acht niet zonder meer duidelijk dat het searchen, waarbij kennis wordt genomen van de inhoud van de telecommunicatie, in verband met de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, zoals geregeld in artikel 13 van de Grondwet, meer verwant is met de in artikel 26 van het wetsvoorstel geregelde materie dan met die van artikel 25.

De Raad beveelt dan ook aan in de toelichting nader in te gaan op de verhouding van de drie betrokken artikelen en zo nodig het "searchen" te binden aan een toestemmingsvereiste.

b. De bevoegdheid om te verkennen is beperkt tot "internationale" niet-kabelgebonden telecommunicatie. De uitsluiting van gegevensverkeer dat zich volledig binnen Nederland afspeelt wordt niet gemotiveerd in de memorie van toelichting, hoewel ze niet vanzelfsprekend is.

De Raad adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen.

6. Commissie van toezicht.

In het oorspronkelijke wetsvoorstel was reeds voorzien in de instelling van een commissie van toezicht. De regering is thans van oordeel dat ter ondersteuning van de onafhankelijkheid van de commissie ten opzichte van de uitvoerende macht, een aantal wijzigingen dient te worden voorgesteld⁹.

Mede op aandringen van leden van de Tweede Kamer, wordt deze betrokken bij de benoeming van de leden van de commissie. De Tweede Kamer doet per vacature een voordracht van drie personen. Bij deze voordracht slaat de Tweede Kamer, als het haar dienstig voorkomt, acht op een door de Vice-President van de Raad van State, de President van de Hoge Raad en de Nationale ombudsman gezamenlijk opgemaakte aanbevelingslijst van ten minste drie kandidaten per vacature¹⁰. Ook bij het ontslag wordt een grotere betrokkenheid van de Tweede Kamer geregeld¹¹. De toelichting scheidt verwarring over de verhouding die is beoogd tussen de voordracht van de drie personen door de Tweede Kamer en de voordracht door de betrokken ministers. Daar wordt gesteld dat het evident is dat de betrokken ministers bij hun voordracht "ernstig rekening zullen houden" met de voordracht van de Tweede Kamer; zij zullen terzake van een eventuele afwijking van de voordracht van de kamer desgevraagd rekenschap dienen af te leggen. Dat betekent dat de voordracht van de Tweede Kamer niet bindend zou zijn. Het wordt daarbij in het midden gelaten of de afwijking alleen met betrekking tot de volgorde mogelijk is, of dat ook kandidaten van buiten de voordracht van de Tweede Kamer kunnen worden voorgedragen. In het normale wettelijke taalgebruik kan bij benoemingen van een "aanbeveling" worden afgeweken, zodat ook een ander dan een aanbevolm persoon kan worden benoemd. Een "voordracht" is echter bindend in die zin dat uitsluitend een persoon die op de voordracht staat, voor benoeming in aanmerking kan komen.

De Raad gaat ervan uit dat het ook hier de bedoeling is dat de voordracht van drie personen door de Tweede Kamer bindend is in te

⁹ Toelichting op de onderdelen Z, AA, BB, DD, EE en II.

¹⁰ Het in onderdeel Z vervatte artikel 60, tweede lid.

¹¹ Het in onderdeel AA vervatte artikel 61, aanhef en onder 9.

zojuist aangegeven zin. Hij adviseert de toelichting op de onderdelen Z en AA, BB, DD, EE en II in die zin aan te passen.

7. Voor een redactionele kanttekening verwijst het college naar de bij het advies behorende bijlage.

De Raad van State geeft in overweging de nota van wijziging aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden, nadat met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

De Vice-President van de Raad van State,

H. C. L. van der Vliet

Bijlage bij het advies van de Raad van State van 22 juni 1999,
no.W01.99.0210/I, met een redactionele kanttekening die de Raad in
overweging geeft.

- In artikel 52a de uitzondering van artikel 47 achterwege laten,
nu hierin geen sprake is van een besluit van de minister.