

ECLI:NL:RBDHA:2015:7436

Instantie

Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak

01-07-2015

Datum publicatie

01-07-2015

Zaaknummer

C/09/487229 / KG ZA 15-540

Rechtsgebieden

Civiel recht

Bijzondere kenmerken

Kort geding

Inhoudsindicatie

De Staat krijgt zes maanden tijd om het beleid voor het afluisteren van advocaten door veiligheidsdiensten bij te stellen. Doet de Staat dat niet, dan moet de Staat het afluisteren van advocaten staken. Dat is het oordeel van de Haagse kortgedingrechter in een kort geding tussen advocatenkantoor Prakken d'Oliviera tegen de Staat. De rechter verlangt dat een onafhankelijk orgaan de bevoegdheid krijgt om het afluisteren tegen te gaan of te stoppen. Ook mogen veiligheidsdiensten informatie verkregen uit het afluisteren van advocaten alleen doorspelen aan het Openbaar Ministerie (OM) als een onafhankelijk orgaan heeft gekeken of en onder welke voorwaarden deze informatie mag worden verstrekt.

Afluisteren advocaten onrechtmatig

Volgens het bestaande beleid kunnen veiligheidsdiensten ook (vertrouwelijke gesprekken van) advocaten afluisteren en eventueel de verkregen informatie aan het openbaar ministerie doorgeven. De Haagse kortgedingrechter vindt deze praktijk onrechtmatig. Deze vertrouwelijke gesprekken vallen onder het verschoningsrecht van advocaten. Inbreuk op het verschoningsrecht is volgens de rechter alleen onder strikte waarborgen toegestaan. Nu zijn deze waarborgen onvoldoende gezien de rechtspraak van Europese hof voor de rechten van de mens (EHRM). In zijn uitspraak geeft de rechter de Staat zes maanden de tijd om alsnog deze waarborgen in te vullen.

Onafhankelijk orgaan voor toetsing afluisteren

In zijn uitspraak verlangt de voorzieningenrechter dat een onafhankelijk orgaan de bevoegdheid krijgt om het afluisteren tegen te gaan of te stoppen. Zo kan voorkomen worden dat de veiligheidsdiensten te gemakkelijk overgaan tot afluisteren of daar te lang mee doorgaan.

Volgens het bestaande beleid moet alleen een minister voorafgaand aan het afluisteren toestemming geven en controleert een Commissie van Toezicht (de CTIVD) pas achteraf. Dit wordt door de rechter dus als ontoereikend beoordeeld.

Zonder onafhankelijke toetsing geen informatie naar het OM

In het strafrecht mag geen gebruik gemaakt worden van informatie die valt onder het verschoningsrecht van advocaten. Daarom mogen ook veiligheidsdiensten dergelijke informatie in principe niet aan het OM doorspelen. Als veiligheidsdiensten dergelijke informatie toch aan het OM willen verstrekken, moet naar het oordeel van de rechter een onafhankelijke toetsing plaatsvinden. Getoetst moet dan worden of en onder welke voorwaarden deze informatie mag worden verstrekt. Daarom verbiedt de rechter het verstrekken van deze informatie aan het openbaar ministerie als deze toetsing niet plaatsvindt.

Afluisteren op grote schaal niet gebleken

De advocaten van het Amsterdamse advocatenkantoor Prakken d'Oliveira hadden samen met de Nederlandse Vereniging van Strafrechtadvocaten een kort geding aangespannen tegen de Staat, omdat zij vinden dat de Staat moet stoppen met het afluisteren van vertrouwelijke gesprekken tussen advocaten en hun cliënten. Hiertoe hebben de advocaten onder meer gesteld dat zij op grote schaal worden afgeluisterd. Dat afluisteren op grote schaal zou plaatsvinden is volgens de rechter overigens niet gebleken. Uit de rapporten van de Commissie van Toezicht valt af te leiden dat de veiligheidsdiensten bij de uitoefening van hun bevoegdheden ten aanzien van advocaten zich terughouden opstellen.

Wetsverwijzingen

[Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002](#)

[Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 19](#)

[Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 23](#)

[Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 25](#)

[Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 64](#)

[Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 65](#)

[Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 83](#)

Vindplaatsen

Rechtspraak.nl

NBSTRAF 2015/167 met annotatie door mr. J.S. Spijkerman

Prg. 2015/212

NJF 2015/368

JBP 2015/37

Uitspraak

Rechtbank dEN haag

Team Handel - voorzieningenrechter

zaak- / rolnummer: C/09/487229 / KG ZA 15-540

Vonnis in kort geding van 1 juli 2015

in de zaak van

1 [eiser 1],

2. [eiser 2],

3. [eiser 3],
4. [eiser 4],
5. [eiser 5],
6. [eiser 6],
7. [eiser 7],
8. [eiser 8],
9. [eiser 9],
10. [eiser 10],
11. [eiser 11],
12. [eiser 12],
13. [eiser 13],
14. [eiser 14],
15. [eiser 15],
16. [eiser 16],

eisers sub 1, 2, 4, 5, 8, 9, 11, 12, 13, 14 en 16 wonende te [woonplaats 1], eiser sub 3 wonende te [woonplaats 2], eiseres sub 6 wonende te [woonplaats 3], eiser sub 7 wonende [woonplaats 4], eiseres sub 10 wonende te [woonplaats 5], eiseres sub 15 wonende te [woonplaats 6],

17.de vereniging

de Nederlandse Vereniging van Strafrechtadvocaten,

gevestigd te Goirle,

eisers,

advocaat mr. Ch. Samkalden te Amsterdam,

tegen:

de publiekrechtelijke rechtspersoon

de Staat der Nederlanden (het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties),

zetelende te Den Haag,

gedaagde,

advocaat mr. C.M. Bitter te Den Haag,

waarin is tussengekomen:

de rechtspersoon naar Belgisch recht,

Raad van Europese Balies,

gevestigd te Brussel (België),

advocaat mr. O.R. van Hardenbroek te Den Haag.

Eisers sub 1 tot en met 16 worden hierna ook wel aangeduid als ‘de advocaten van Prakken d’Oliveira’ en eiser sub 17 als ‘de NVSA’.

Gedaagde en de interveniënt worden hierna respectievelijk aangeduid als ‘de Staat’ en ‘de CCBE’.

1 Procesverloop en het incident tot tussenkomst

1.1.

Eisers hebben de Staat op 28 april 2015 doen dagvaarden om op 17 juni 2015 te verschijnen ter zitting van de voorzieningenrechter van deze rechtbank. De zaak is op die datum behandeld.

1.2.

De CCBE heeft gevorderd te mogen tussenkomen in de procedure tussen eisers en de Staat. Ter zitting van 17 juni 2015 hebben eisers en de Staat verklaard geen bezwaar te hebben tegen de tussenkomst. De CCBE is vervolgens toegelaten als tussenkomende partij, aangezien zij aannemelijk heeft gemaakt dat zij daarbij voldoende belang heeft. Voorts is niet gebleken dat de toewijzing van de gevorderde tussenkomst in de weg staat aan de vereiste spoed bij dit kort geding en de goede procesorde in het algemeen.

1.3.

Vonnis is bepaald op heden.

2 De feiten

Op grond van de stukken en het verhandelde ter zitting van 17 juni 2015 wordt in dit geding van het volgende uitgegaan.

2.1.

Eisers sub 1 tot en met 16 zijn als advocaat werkzaam bij het advocatenkantoor Prakken d’Oliveira Human Rights Lawyers te Amsterdam.

2.2.

De NVSA is een vereniging die zich blijkens haar statuten onder meer ten doel stelt de behartiging van “(...) al datgene, dat voor een goed functioneren van een verdediging in strafzaken dienstig is (...)” en die daartoe zo nodig in rechte optreedt. Bijna alle in Nederland gespecialiseerde strafrechtadvocaten zijn aangesloten bij de NVSA.

2.3.

De CCBE is een vereniging naar Belgisch recht die de behartiging van de belangen van haar leden tot doel heeft, te weten de nationale Ordes van Advocaten (Bars and Law Societies), waaronder de Nederlandse Orde van Advocaten.

2.4.

Op 8 april 2014 heeft mr. [eiser 2] namens 22 (voormalig) bij Prakken d'Oliveira werkzame advocaten op de voet van artikel 83 Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 (Wiv 2002) een klacht ingediend bij de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (hierna ‘de Minister’) over het handelen van de Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD). Deze klacht heeft met name betrekking op het (direct en indirect) aftappen van iedere vorm van telecommunicatie van en met de bij Prakken d'Oliveira werkzame advocaten. In deze klacht stelt mr. [eiser 2] dat de AIVD bij gebruikmaking van zijn bijzondere bevoegdheden op grond van (onder meer) artikel 25 Wiv 2002 inbreuk maakt op het verschoningsrecht van de advocaten. Dit is volgens de klacht van mr. [eiser 2] zowel het geval indien de bijzondere bevoegdheden rechtstreeks worden ingezet tegen de advocaten (die al dan niet zelf een voorwerp (target) van AIVD-onderzoek zijn) als wanneer deze bevoegdheden worden ingezet tegen hun cliënten. In al deze gevallen luistert en leest de AIVD mee met vertrouwelijke telefoongesprekken en correspondentie van de advocaten. In het verlengde van de klacht heeft mr. [eiser 2] de Minister verzocht over te gaan tot het invoeren van een systeem van nummerherkenning voor de veiligheidsdiensten, zoals dat in 2010 ook is ingevoerd voor politie en justitie. In dit systeem worden telefoongesprekken die door of met advocaten, via bepaalde lijnen, worden gevoerd automatisch geblokkeerd.

2.5.

Naar aanleiding van deze klacht heeft de commissie van toezicht betreffende de inlichtingen- en veiligheidsdiensten (hierna ‘de CTIVD’ of ‘de Commissie’) een advies uitgebracht. De CTIVD, die bestaat uit drie leden die op voordracht door de Tweede Kamer en de Minister bij Koninklijk besluit worden benoemd, is op grond van artikel 64 Wiv 2002 onder meer belast is met het toezicht op de rechtmatigheid van de uitvoering van de Wiv 2002 en het adviseren van de Minister ter zake van klachten.

2.6.

In het CTIVD-Toezichtsrapport nummer 40 (voluit: Toezichtsrapport inzake de inzet van de af luisterbevoegdheid en van de bevoegdheid tot de selectie van sigint door de AIVD. September 2012-augustus 2013, gepubliceerd op 6 augustus 2014) heeft de CTIVD het volgende geschreven:

“De Commissie constateert dat in het kader van twee operaties sprake is geweest van het uitwerken van gesprekken met verschoningsgerechtigden. Zij merkt op dat het in deze gevallen niet ging om de toepassing van de af luisterbevoegdheid jegens een verschoningsgerechtigde zelf maar jegens iemand die communiceerde met een verschoningsgerechtigde.”

De Commissie heeft in eerdere rapporten reeds aangegeven dat de AIVD terughoudend dient te zijn bij de inzet van bijzondere bevoegdheden tegen personen met een verschoningsrecht. Ook het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (...) hanteert strenge toetsingscriteria voor zover personen met een verschoningsrecht onderdeel uitmaken van een onderzoek. Voor zover de AIVD in deze gevallen bijzondere bevoegdheden inzet, dient in de motivering expliciet aandacht te worden besteed aan deze rechten. Er dient een afgewogen oordeel te worden gegeven over de vraag of de inzet van bijzondere bevoegdheden met een dergelijk bijzonder en inbreukmakend karakter beantwoordt aan de daarvoor gestelde wettelijke vereisten, waaronder de noodzakelijkheid, proportionaliteit en subsidiariteit.

In de onderhavige situatie is geen sprake van toepassing van een bijzondere bevoegdheid jegens een verschoningsgerechtigde zelf. Desondanks is de Commissie van oordeel dat de AIVD in deze gevallen de bescherming die verschoningsgerechtigden dienen te genieten dient te betrekken bij de beslissing deze gesprekken uit te werken. Zij is van oordeel dat de AIVD in deze gevallen terughoudend dient te zijn bij het uitwerken van dergelijke gesprekken. Bovendien is de Commissie van oordeel dat indien het redelijkerwijs voorzienbaar is dat de betrokkene contact zal hebben met een verschoningsgerechtigde, bijvoorbeeld omdat de rol of functie van de betrokkene dit met zich meebrengt, de AIVD dit zal moeten betrekken bij de motivering voor de toepassing van de af luisterbevoegdheid. De Commissie constateert dat de AIVD dit in twee gevallen heeft nagelaten. Zij is bovendien van oordeel dat het uitwerken van deze gesprekken niet proportioneel was en daarmee onrechtmatig. De Commissie constateert dat de motivering van één van de daaraan ten grondslag liggende operaties mede erop gericht was kennis te nemen van de gesprekken met verschoningsgerechtigden. Zij acht deze doelstelling eveneens onrechtmatig.

De overige doelstellingen van deze operatie acht de Commissie overigens wel rechtmatig.”

2.7.

Bij brief van 15 december 2014 heeft de Minister zijn zienswijze gegeven en conform het (geheime) advies van de CTIVD de klacht ten aanzien van het rechtstreeks toepassen van bijzondere bevoegdheden (af luisteren, inclusief het uitwerken van de opbrengsten) ongegrond verklaard en de klacht ten aanzien van het indirect toepassen van deze bevoegdheden gedeeltelijk gegrond verklaard. De zienswijze luidt – voor zover hier van belang – als volgt:

“Alhoewel de Wiv 2002 het begrip ‘verschoningsgerechtigden’ niet kent, houdt de AIVD wel rekening met de bijzondere positie van deze groep en zijn er, naast de waarborgen die voor iedere uitoefening van een bijzondere bevoegdheid gelden (er moet zijn voldaan aan de vereisten van noodzakelijkheid, subsidiariteit en proportionaliteit) extra criteria gesteld. De Commissie ziet toe op de rechtmatige uitvoering van de Wiv 2002 en heeft al een aantal malen getoetst of de bijzondere waarborgen die gelden voor verschoningsgerechtigden door de dienst worden nageleefd.”

In dit verband heeft de Minister geciteerd uit het in 2.5 vermelde advies van de CTIVD en verwezen naar toezichtrapporten van de CTIVD, met name naar het in 2.6 vermelde Toezichtrapport nummer 40.

2.8.

Blijkens de in de brief van 15 december 2014 weergegeven citaten uit het advies van de CTIVD heeft de CTIVD de klacht van Prakken d’Oliveira onderscheiden in twee klachten, ieder bestaande uit twee subklachten. Deze citaten luiden met betrekking tot de waarborgen bij het direct tappen van

advocaten en de waarborgen bij en het uitwerken van de opbrengsten van het indirect tappen (het afluisteren van cliënten of derden) als volgt:

“De Commissie constateert dat de AIVD in algemene zin terughoudend is bij de inzet van bijzondere bevoegdheden tegen verschoningsgerechtigden. De dienst heeft hiervoor in 2007 beleid opgesteld, welke voorschrijft dat in de motivering van de inzet expliciet aandacht dient te worden besteed aan het feit dat het verschoningsrecht in het geding is. De minister dient er telkens expliciet op gewezen te worden dat het een tap op een verschoningsgerechtigde betreft. Hij behoort in ieder geval voor verschoningsgerechtigden die geen target van de dienst zijn, iedere maand opnieuw toestemming te geven.

De Commissie adviseert de AIVD, ter vermindering van onvolkomenheden in de toekomst, explicieter in het beleid op te nemen hoe invulling gegeven moet worden aan die terughoudendheid bij de inzet van bijzondere bevoegdheden tegen verschoningsgerechtigden. De Commissie is van oordeel dat deze invulling gezocht dient te worden in een verzwaarde proportionaliteitstoets.

Die nadere explicitering neemt echter niet weg dat de Commissie moet constateren dat het bestaande beleid van de dienst kennelijk wel het gewenste effect heeft gehad.

De Commissie is om deze reden van oordeel dat de AIVD de inzet van bijzondere bevoegdheden tegen verschoningsgerechtigden, althans tegen advocaten, van voldoende waarborgen heeft voorzien.

(...)

De Commissie heeft vastgesteld dat er geen (schriftelijk) beleid binnen de dienst voorhanden is ten aanzien van het uitwerken van telefoongesprekken en e-mails gevoerd dan wel uitgewisseld tussen cliënten/derden en advocaten die onderschept zijn door middel van de inzet van artikel 25 Wiv 2002 jegens die betreffende cliënten/derden. Daarom is de Commissie van oordeel dat er op dit moment onvoldoende waarborgen zijn ten aanzien van het uitwerken van deze telefoongesprekken en e-mails. Zij beoordeelt het handelen dan wel nalaten van de AIVD op dit punt derhalve als onbehoorlijk, en acht dit klachtonderdeel gegrond.

Ondanks het ontbreken van bovengenoemde waarborgen, heeft de Commissie waargenomen dat vanaf het moment dat er beleid op het gebied van het direct tappen van verschoningsgerechtigden is vastgesteld, hetgeen in 2007 is gebeurd, in de praktijk ten aanzien van het indirect tappen kennelijk wel gehandeld is in de geest van het beleid. Sinds de invoering van het beleid in 2007 is het aantal uitgewerkte gesprekken van verschoningsgerechtigden (bij indirect tappen) zeer sterk afgenomen. De Commissie heeft geconstateerd dat ook ten aanzien van het uitwerken van gesprekken bij het indirect afluisteren de dienst zich bewust lijkt van de bijzondere status van verschoningsgerechtigden.

(...)

De Commissie heeft vastgesteld dat voordat het beleid van 2007 was opgesteld ten aanzien van het direct tappen van verschoningsgerechtigden, bij het indirect tappen in absolute zin veel gesprekken/berichten van verschoningsgerechtigden werden uitgewerkt. Zij heeft twijfels over de noodzaak van de uitwerking van deze gesprekken/berichten.

(...)

Ondanks dat de AIVD sinds het opstellen van het beleid in 2007 ten aanzien van direct tappen zorgvuldiger omgaat met het uitwerken van gesprekken van advocaten bij indirect tappen, is ook een deel van de gesprekken/berichten volgens de Commissie ten onrechte uitgewerkt. Het gaat daarbij om communicatie die evident niet als relevant voor enig onderzoek van de AIVD kan worden beschouwd. De Commissie is van mening dat de AIVD derhalve in strijd met behoorlijkheidsnorm van evenredigheid heeft gehandeld, door een deel van de genoemde gesprekken uit te werken. Zij acht de klacht op dit punt derhalve deels gegrond.”

2.9.

Naar aanleiding van de uitspraak van 22 november 2012 van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) in de zogenoemde Telegraafzaak (EHRM 22 november 2012, nr. 39315/06, Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. en anderen tegen Nederland) heeft de regering op 19 september 2014 een voorstel van wet ingediend tot wijziging van artikel 19 Wiv 2002 (*Kamerstukken II*, 2014/15, 34 027, nr. 2). In de Memorie van Toelichting schrijft de Minister dat het EHRM in de Telegraafzaak tot het oordeel is gekomen dat de inzet van bijzondere bevoegdheden (afluisteren) door de AIVD tegen de journalisten van De Telegraaf een schending oplevert van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) (recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven) en artikel 10 EVRM (vrijheid van meningsuiting). Het wetsvoorstel strekt tot de invoering van een nieuw artikel 19a Wiv 2002 dat voorziet in een rechterlijke toetsing door de rechtbank Den Haag voorafgaand aan de inzet van bijzondere bevoegdheden tegen journalisten indien die inzet is gericht op het achterhalen van de bronnen van die journalisten.

2.10.

Op 19 februari 2015 hebben de Tweede Kamerleden Van Nispen en Van Raak, naar aanleiding van een pleidooi van de Nederlandse Orde van Advocaten dat er ook een rechterlijke toets vooraf dient te gaan aan het aftappen van advocaten, vragen gesteld aan de Minister. Bij brief van 5 maart 2015 heeft de Minister aan de Tweede Kamer meegedeeld dat hij een voorafgaande rechterlijke toets niet noodzakelijk acht. In deze brief verwijst de Minister onder meer naar uitlatingen van de CTIVD in de in 2.4 en verder vermelde klachtprocedure en de Telegraafzaak.

In deze brief schrijft de Minister – voor zover hier van belang – het volgende:

“Ik ben van mening dat het verkeer tussen advocaten en cliënten voldoende is beschermd. De diensten kunnen in het kader van hun wettelijke taakuitvoering slechts onder strikte voorwaarden overgaan tot het uitoefenen van bijzondere bevoegdheden jegens advocaten en de verkregen informatie aan derden verstrekken.

(...)

Voor de inzet van de afluisterbevoegdheid is toestemming van de minister vereist. In het verzoek om toestemming moet expliciet worden gewezen op het feit dat de inzet jegens een verschoningsgerechtigde wordt uitgeoefend en op de extra eisen die hiervoor gelden. Daarbij geldt de toestemming voor deze inzet voor een maand in plaats van de wettelijke termijn van ten hoogste drie maanden. Jegens een verschoningsgerechtigde die een non-target is kunnen bovendien slechts bij hoge uitzondering bijzondere bevoegdheden worden uitgeoefend. Een non-target is in dit verband een persoon uit de omgeving van een target jegens wie een bijzondere bevoegdheid wordt ingezet teneinde zicht te krijgen op een target. Verder wijs ik erop dat gegevens verkregen uit de inzet van een bijzondere bevoegdheid alleen mogen worden uitgewerkt indien dit strikt noodzakelijk

is voor de goede taakuitvoering van de diensten. Ook zullen gegevens verkregen uit de inzet van de bijzondere bevoegdheden tegen een verschoningsgerechtigde in de regel niet in een ambtsbericht aan het Openbaar Ministerie worden opgenomen.

De Commissie van Toezicht betreffende de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (CTIVD) ziet toe op de rechtmatige uitvoering van de Wiv 2002 en heeft al een aantal malen getoetst of de bijzondere waarborgen die gelden voor verschoningsgerechtigden door de diensten worden nageleefd. Inzake de aangehaalde klachtprocedure constateert de CTIVD dat de AIVD de inzet van bijzondere bevoegdheden tegen verschoningsgerechtigden, althans tegen advocaten, van voldoende waarborgen heeft voorzien en dat de dienst in algemene zin terughoudend is bij de inzet ervan. De geconstateerde tekortkomingen zien niet op het uitwerken van gegevens verkregen uit de inzet van bijzondere bevoegdheden tegen verschoningsgerechtigden, maar uit de inzet jegens cliënten/derden (indirect tappen). In mijn zienswijze heb ik het advies van de CTIVD overgenomen. Het beleid is verder aangescherpt en de ten onrechte uitgewerkte gesprekken zijn verwijderd en vernietigd.

Gelet op het bovenstaande zie ik geen noodzaak tot het voorgestelde invoeren van een rechterlijke toets in dit kader. Ik merk daarbij nog op dat de Commissie evaluatie Wiv 2002 (Commissie Dessens) geen aanleiding heeft gezien om een aanbeveling ten aanzien van verschoningsgerechtigden te doen.

(...)

Ik stel mij op het standpunt dat met het wetsvoorstel aan de uitspraak van het EHRM volledig uitvoering is gegeven en dat er, nu deze betrekking heeft op de specifieke positie van journalisten binnen de context van artikel 10 EVRM, geen aanleiding is om aan de uitspraak consequenties te verbinden voor andere beroepsgroepen, zoals advocaten. Dit mede in het licht van het hiervoor geschetste met waarborgen omklede stelsel waarin de diensten bij de uitoefening van de hun toegekende (bijzondere) bevoegdheden aan strikte voorwaarden zijn gebonden en daarop (structureel) toezicht plaatsvindt door de CTIVD.”

2.11.

In haar op 30 april 2015 gepubliceerde jaarverslag 2014-2015 heeft de CTIVD het kader weergegeven waaraan zij toetst indien er geklaagd wordt over het afluisteren van verschoningsgerechtigden. Het jaarverslag vermeldt het volgende:

- -

“Bij de inzet van een tap op een verschoningsgerechtigde zelf zoals een advocaat (direct afluisteren) moeten er concrete aanwijzingen zijn dat er een direct gevaar is voor de nationale veiligheid.

- -

Bij de inzet van een tap op een verschoningsgerechtigde zelf (direct afluisteren) moeten de diensten afwegen of het belang van een goede taakuitvoering zwaarder weegt dan het belang van het verschoningsrecht (verzwaarde proportionaliteitstoets).

- -

Bij de inzet van een tap op een target waarbij voorzienbaar is dat hij contact zal hebben met een verschoningsgerechtigde (indirect afluisteren), moeten de diensten vooraf motiveren wat zij zullen doen met communicatie tussen het target en de verschoningsgerechtigde.

- -

Deze afwegingen moeten schriftelijk worden vastgelegd in de motivering voor de inzet van de tap.

- -

Als de diensten de tap wensen te verlengen, moeten zij hiervoor per maand in plaats van per drie maanden toestemming vragen aan de betrokken minister

- -

Ook bij het uitwerken van telefoongesprekken met verschoningsgerechtigden geldt een verzwaarde proportionaliteitstoets: de diensten moeten per gesprek voorafgaande aan de uitwerking afwegen of het belang van een goede taakuitvoering zwaarder weegt dan het belang van het verschoningsrecht.

- -

Deze werkwijzen moeten in beleid worden vastgelegd.”

Daarnaast schrijft de CTIVD dat zij de ontwikkelingen met betrekking tot het pleidooi van advocaten met betrekking tot de invoering van onafhankelijke rechterlijke toets voorafgaand aan de inzet van bijzondere bevoegdheden en de introductie van een systeem van nummerherkenning op de voet volgt.

2.12.

In antwoord op vragen van mr. [betrokkene], advocaat te Den Haag, heeft de Minister van Defensie bij brief van 26 maart 2015 aan mr. [betrokkene] meegedeeld dat niemand is uitgezonderd van toepassing van de bijzondere bevoegdheden toegekend aan de Militaire Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (MIVD), maar dat de dienst slechts onder strikte voorwaarden kan overgaan tot het uitoefenen van bijzondere bevoegdheden jegens advocaten en de verkregen informatie aan derden verstrekken. In deze brief noemt de minister vergelijkbare voorwaarden als die de CTIVD in haar in 2.11 vermelde jaarverslag. Als extra criterium voor het verstrekken van gegevens aan het openbaar ministerie vermeldt de minister dat gegevens verkregen uit de inzet van bijzondere bevoegdheden tegen een verschoningsgerechtigde in de regel niet in een ambtsbericht aan het openbaar ministerie worden opgenomen, maar dat daarop uitzonderingen mogelijk zijn. In dat geval zullen niet meer details in het ambtsbericht worden opgenomen dan strikt noodzakelijk, aldus de minister.

3 Het geschil

3.1.

Na wijziging van eis vorderen eisers – zakelijk weergegeven – (i) de Staat te gebieden binnen zeven dagen, althans binnen een redelijke termijn, het direct en indirect tappen, ontvangen, opnemen, afluisteren en uitwerken van elke vorm van communicatie van en met advocaten, althans voor de thans aan Prakken d'Oliveira verbonden advocaten en voor (andere) strafrechtadvocaten in Nederland te staken en gestaakt te houden, althans de Staat te gebieden voormelde handelingen ten aanzien van het **direct** tappen te staken en gestaakt te houden en daarbij de Staat tevens te gebieden binnen die termijn maatregelen te nemen om voormelde handelingen ten aanzien van het **indirect** tappen van de advocaten te staken en gestaakt te houden en eisers over de daartoe genomen en nog te nemen maatregelen schriftelijk te berichten; (ii) de Staat te verbieden om informatie die door de hiervoor omschreven inbreuk op het verschoningsrecht van advocaten is verworven ter hand te stellen aan het openbaar ministerie of anderszins te gebruiken, een en ander in ieder geval zolang daar niet een met voldoende waarborgen omklede procedure aan ten grondslag ligt, een en ander op straffe van verbeurte van een dwangsom en met veroordeling van de Staat in de proceskosten.

3.2.

Daartoe stellen eisers het volgende. Uit uitlatingen van de Minister in de brief van 15 december 2014 leiden eisers af dat de advocaten van Prakken d'Oliveira – die onder meer cliënten bijstaan die door de AIVD in verband worden gebracht met terrorisme en extremisme – op grote schaal worden afgeluisterd. Daarmee worden het verschoningsrecht en de daaraan verbonden geheimhoudingsplicht van de advocaten geschonden, zoals neergelegd in onder meer de artikelen 8 en 6 EVRM. Dit klemmt temeer, aangezien Prakken d'Oliveira ook cliënten heeft die niet de speciale aandacht van de AIVD genieten en die de Staat als wederpartij hebben. De kans bestaat dat advocaten worden afgeluisterd, niet omdat zij zelf een bedreiging vormen voor de staatsveiligheid, maar omdat zij mogelijk weet hebben van voor de inlichtingendiensten interessante feiten. Om het verschoningsrecht te waarborgen, dient analoog aan de uitspraak in de Telegraafzaak en overeenkomstig het wetsvoorstel ten aanzien van het journalistieke verschoningsrecht te worden voorzien in een rechterlijke toetsing voorafgaand aan de inzet van bijzondere bevoegdheden jegens verschoningsgerechtigden. Het thans gehanteerde systeem, waarbij de betrokken minister op grond van geheim beleid toestemming geeft en de CTIVD achteraf steekproefsgewijs controleert, is niet te beschouwen als een met voldoende waarborgen omklede procedure die voldoet aan de eisen van artikel 8 lid 2 EVRM. Nu die waarborg ontbreekt, kan niet meer worden toegekomen aan de afweging of de inbreuk in een democratische samenleving noodzakelijk is. Aangezien de inbreuk op het verschoningsrecht een voortdurende inbreuk betreft, kan van eisers niet worden gevergd dat zij de uitkomst van een bodemprocedure of politieke besluitvorming afwachten. Eisers hebben daarom een spoedeisend belang bij de gevraagde voorziening. Nu de Staat nog altijd geen maatregelen heeft genomen om het verschoningsrecht van eisers te beschermen, dient de veroordeling te worden versterkt met een dwangsom.

3.3.

De CCBE heeft dezelfde vorderingen ingesteld als eisers, met dien verstande dat zij de geboden en het verbod vordert ten aanzien van alle advocaten in de zin van artikel 1 van de Richtlijn tot vergemakkelijking van de daadwerkelijke uitoefening door advocaten van het vrij verrichten van diensten (77/249/EEG, Pb. EG nr. L 078 van 26/03/1977, p. 17-18).

3.4.

Verkort weergegeven stelt de CCBE daartoe dat de huidige praktijk, waarbij de veiligheidsdiensten advocaten direct of indirect kunnen afluisteren, in strijd is met de fundamentele grondrechten vastgelegd in bestaande wetten en richtlijnen, waaronder de artikelen 6 en 8 van het EVRM, de

bepalingen van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna 'het Handvest') en artikel 4 van de richtlijn nr. 2013/48/EU van het Europees parlement en de Raad van 22 oktober 2013 betreffende het recht op toegang tot een advocaat in strafprocedures en in procedures ter uitvoering van een Europees aanhoudingsbevel en het recht om een derde op de hoogte te laten brengen vanaf de vrijheidsbeneming en om met derden en consulaire autoriteiten te communiceren tijdens de vrijheidsbeneming (Pb. EU nr. L 294). In deze regelgeving en in jurisprudentie van het EHRM is de vertrouwelijkheid van de communicatie tussen advocaat en cliënt bevestigd. Inbreuken op deze vertrouwelijkheid raken met name aan de belangen van de cliënten van de advocaten. Indien een inbreuk op de fundamentele grondrechten al zou zijn toegestaan, dienen die inbreuken te zijn onderworpen aan strikte, preventieve en externe waarborgen, die vooralsnog ontbreken. Totdat de Nederlandse wetgever heeft voorzien in wet- en regelgeving met betrekking tot het afluisteren van advocaten en het uitwerken van de opbrengsten ervan, dient het afluisteren te stoppen en gestopt te blijven.

3.5.

De Staat voert gemotiveerd verweer, dat hierna, voor zover nodig, zal worden besproken.

4 De beoordeling van het geschil

4.1.

Eisers en de CCBE stellen dat de Staat jegens hen onrechtmatig handelt door het mogelijk te maken dat veiligheidsdiensten communicatie van en met verschonings-gerechtigde advocaten aftappen en uitwerken. De civiele rechter, in dit geval de voorzieningenrechter, is bevoegd tot kennisneming van de daarop gebaseerde vordering. Eisers en de CCBE zijn in hun vordering ook in zoverre ontvankelijk dat voor hen geen andere met voldoende waarborgen omklede rechtsgang bestaat om hun vordering aan de rechter voor te leggen. Dit is tussen partijen ook niet in geschil.

4.2.

De Staat heeft ten aanzien van een ander aspect van de ontvankelijkheid van de CCBE verweer gevoerd. Hij heeft daartoe gesteld dat bij gebrek aan statuten en inzicht in de feitelijke werkzaamheden van de CCBE niet kan worden nagegaan of zij voldoet aan de eisen die artikel 3:305a BW stelt. Daarnaast heeft de Staat erop gewezen dat niet is gebleken van een sommatie van de CCBE. Hiertegenover heeft de CCBE gesteld dat zij volledige rechtspersoonlijkheid heeft en dat zij krachtens haar statuten de belangen van Europese balies, waaronder de Nederlandse Orde van Advocaten, vertegenwoordigt en dat zij op grond van artikel III lid 1 sub c van haar statuten onder meer de bescherming van de fundamentele rechten en vrijheden, waaronder de toegang tot het recht en de bescherming van de cliënt, tot doel heeft. Een en ander acht de voorzieningenrechter voldoende voor de ontvankelijkheid van de CCBE. Het voeren van voorafgaand overleg met de Staat acht de voorzieningenrechter in de gegeven omstandigheden, waarbij de Staat zijn standpunt kenbaar heeft gemaakt en de CCBE tussenkomt in een procedure, niet vereist. In de gegeven omstandigheden had het op de weg van de Staat gelegen om het belang van voorafgaand overleg aannemelijk te maken. Dat heeft hij nagelaten. Overigens merkt de voorzieningenrechter op dat de ontvankelijkheid van de CCBE van ondergeschikt belang is, aangezien deze voor de beslissing – toewijzing of afwijzing van de vordering – en haar gevolgen weinig uitmaakt.

4.3.

In deze procedure moet worden beoordeeld of de Staat gehouden is (i) het (direct en indirect) tappen van communicatie van en met advocaten, alsmede het uitwerken van de opbrengsten daarvan, te staken en gestaakt te houden, (ii) maatregelen te nemen om het indirect tappen van die communicatie te staken; en (iii) of aan de Staat het verbod moet worden opgelegd om informatie verkregen uit het tappen van de communicatie van en met (verschoningsgerechtigde) advocaten aan het openbaar ministerie ter hand te stellen of anderszins te gebruiken. Deze kwesties komen hierna aan de orde. Hierbij wordt onder tappen van communicatie verstaan de toepassing van de bijzondere bevoegdheden als bedoeld in artikel 25 lid 1 Wiv 2002, inclusief het uitwerken van de opbrengsten ervan.

Direct en indirect tappen van advocaten

4.4.

Terecht staat tussen partijen niet ter discussie dat het verschoningsrecht een fundamenteel recht is en dat het afluisteren van gesprekken tussen advocaten en hun cliënten inbreuk maakt op dat verschoningsrecht. Op grond van dit fundamentele recht heeft eenieder recht op vertrouwelijke communicatie met zijn advocaat. Dit is onder meer vastgelegd in artikel 4 van de Richtlijn 2013/48/EU, die betrekking heeft op strafprocedures. Een inbreuk op het verschoningsrecht raakt (in ieder geval) aan artikel 8 EVRM (recht op eerbiediging van privé-, familie- en gezinsleven) en artikel 6 EVRM (recht op een eerlijk proces). Deze inbreuken wegen des te zwaarder indien informatie verkregen door middel van het afluisteren van een verschoningsgerechtigde in een (straf)procedure wordt betrokken. Eisers en de CCBE hebben ook nog een beroep gedaan op de bepalingen van het Handvest. Deze bepalingen zijn evenwel niet van toepassing, omdat het Handvest alleen van toepassing is op lidstaten die het Unierecht ten uitvoer leggen en dat is bij het toepassen van de bijzondere bevoegdheden niet aan de orde. Een en ander doet aan het belang van het verschoningsrecht niet af.

4.5.

Het verschoningsrecht, dat ook buiten het domein van het strafrecht te beschouwen is als een fundamenteel recht, is evenwel niet absoluut. Zo bepaalt de considerans van de richtlijn 2013/48/EU dat de richtlijn de werkzaamheden onverlet laat die, bijvoorbeeld door de nationale inlichtingendiensten, worden verricht met het oog op de bescherming van de nationale veiligheid. Het zwaarwegende belang daarvan is tussen eisers en de Staat evenmin in geschil. Ook het EHRM heeft in zijn uitspraken uitzonderingen op het verschoningsrecht toegelaten. Dit is onder meer het geval indien de verschoningsgerechtigde (advocaat) zelf verdacht is van een ernstig strafbaar feit. Voor zover de CCBE dan ook heeft betoogd dat beperkingen van het verschoningsrecht in het geheel niet mogelijk zijn, moet daaraan worden voorbijgegaan.

4.6.

Het belang van het verschoningsrecht, ook daar waar het de bijzondere bevoegdheden van de veiligheidsdiensten betreft, wordt door de Staat erkend. De Staat heeft in dit verband gewezen op de extra waarborgen die gelden voor het (direct en indirect) tappen van communicatie van en met verschoningsgerechtigden. Hierbij gaat het onder meer over de procedure en de belangenafweging die voorafgaan aan de toestemming van de betrokken minister en de door de CTIVD toegepaste controle. Ter beoordeling is de vraag of deze door de Staat gestelde extra waarborgen voldoen aan de daaraan in het licht van artikel 8 EVRM lid 2 te stellen eisen.

4.7.

Op grond van de rechtspraak met betrekking tot artikel 8 lid 2 EVRM, dienen inbreuken op artikel 8 EVRM bij de wet voorzien ('*in accordance with the law*') en noodzakelijk te zijn in een democratische samenleving in het belang van (bijvoorbeeld) de openbare veiligheid. Bij de wet voorzien betekent niet alleen dat de inbreuk een wettelijke basis moet hebben (zoals bijvoorbeeld artikel 6 Wiv 2002), maar ook dat de wetgeving toegankelijk en de inbreuk voorzienbaar moet zijn. Daarnaast heeft het EHRM, onder meer in de Telegraafzaak, maar ook in Kennedy v. UK (EHRM 18 mei 2010, nr. 26839/05), erop gewezen dat er waarborgen dienen te zijn om misbruik tegen te gaan. Deze waarborg hoeft volgens voormelde arresten niet noodzakelijkerwijs te bestaan uit een (preventieve) rechterlijke toets. Volgens deze arresten kan behalve aan rechterlijke controle ook gedacht worden aan een controlerend orgaan dat de bevoegdheid heeft om het afluisteren te stoppen of de opbrengsten ervan te vernietigen.

4.8.

Anders dan eisers hebben betoogd, heeft het EHRM in de Telegraafzaak niet geoordeeld dat de Wiv 2002 in haar algemeenheid niet voldoet aan de eis 'bij wet voorzien'. Het hof heeft geoordeeld dat de Nederlandse regelgeving ten aanzien van de inzet van bijzondere bevoegdheden jegens journalisten met als doel het achterhalen van hun bronnen onvoldoende extra waarborgen biedt. De (toen bestaande) waarborgen zijn in § 100 van de uitspraak onvoldoende bevonden, omdat de beslissing tot het gebruik van de bijzondere bevoegdheden niet was voorafgegaan door een beoordeling door een onafhankelijk orgaan met de bevoegdheid de uitoefening van deze bevoegdheden tegen te gaan of te beëindigen. Ten aanzien van deze extra waarborgen heeft het EHRM overigens niet geëist dat deze dienen te zijn vastgelegd in een wet. De door eisers aangehaalde uitspraak van het EHRM in de zaak Shimovolos v. Rusland (EHRM 21 juni 2011, nr. 30194/09) mist in dit geval toepassing, aangezien het hier gaat om bij wet bepaalde bijzondere bevoegdheden (het tappen). In de zaak Shimovolos v. Rusland ging het daarentegen om het opnemen van personen in een database, waarvan het aanleggen en gebruik waren gebaseerd op een niet-toegankelijke ministeriële regeling.

4.9.

De Staat heeft zich op het standpunt gesteld dat de positie van advocaten niet vergelijkbaar is met die van journalisten, van wie, zoals in de in de Telegraafzaak, getracht wordt de bronnen te achterhalen. De Staat heeft in dit verband erop gewezen dat, anders dan bij verschoningsgerechtigde advocaten, bij journalisten de vrijheid van meningsuiting in het geding is. Volgens de Staat kan als een journalistieke bron eenmaal bekend is, dit niet meer ongedaan gemaakt worden, terwijl inbreuk op het verschoningsrecht van advocaten raakt aan het recht van hun cliënten op een eerlijk proces, waarbij een eventuele inbreuk in een strafrechtelijke procedure gesanctioneerd kan worden, bijvoorbeeld door het buiten beschouwing laten van de onrechtmatig verkregen informatie. Dit betoog wordt niet gevolgd. Daartoe overweegt de voorzieningenrechter als volgt.

4.10.

Op zichzelf is het juist dat het verschoningsrecht van journalisten een andere achtergrond heeft dan het (afgeleide) verschoningsrecht van advocaten. Dit neemt niet weg dat inbreuk op het verschoningsrecht van zowel journalisten als advocaten ernstige gevolgen heeft voor de beginselen van de democratische rechtsstaat. De enkele mogelijkheid van inbreuken op het verschoningsrecht van advocaten raakt aan de vertrouwelijkheid van de communicatie tussen advocaten en hun cliënten en daarmee aan het recht op een effectieve verdediging en de toegankelijkheid van advocaten. Daarmee is deze inbreuk in zekere zin ook onomkeerbaar. Gelet op de grote gevolgen van (mogelijke) inbreuken op het verschoningsrecht van advocaten en nu misbruik in individuele

gevallen potentieel gemakkelijk is, is de voorzieningenrechter van oordeel dat, overeenkomstig de overwegingen van het EHRM in § 98 van de Telegraafzaak, het zeer wenselijk (*'desirable'*) is dat er onafhankelijk toezicht is op de uitoefening van de bijzondere bevoegdheden, waarbij het toezichthoudende orgaan onder meer de bevoegdheid moet hebben om de uitoefening van die bijzondere bevoegdheden tegen te gaan of te beëindigen.

4.11.

Vaststaat dat er onder de Wiv 2002 geen onafhankelijk orgaan is dat is voorzien met voormelde bevoegdheid. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter biedt het bestaande systeem onvoldoende gelijkwaardige waarborgen. Weliswaar bestaat er blijkens de brieven van de ministers (zoals vermeld in 2.10 en 2.12) en de rapporten van de CTIVD intern (niet-gepubliceerd) beleid op grond waarvan voorafgaand aan het toepassen van bijzondere bevoegdheden jegens advocaten een verzwaarde proportionaliteitstoets plaatsvindt, maar de betrokken ministers zijn nu eenmaal niet onafhankelijk van de veiligheidsdiensten en de CTIVD toetst pas achteraf, zodat zij niet de mogelijkheid heeft om de uitoefening van bijzondere bevoegdheden jegens advocaten tegen te gaan of te beëindigen.

4.12.

Desgevraagd heeft de Staat in relatie tot het functioneren van de veiligheidsdiensten ter zitting geen bezwaren tegen onafhankelijke preventieve toetsing naar voren gebracht. Hij heeft enkel verklaard dat het een keuze van de wetgever is geweest om een dergelijke toetsing niet in te voeren. Opvallend hierbij is dat in artikel 23 Wiv 2002 met betrekking tot het openen van de post en in het wetsvoorstel voor artikel 19a Wiv 2002 ten aanzien van het toepassen van bijzondere bevoegdheden jegens journalisten in het daar bedoelde geval wél is voorzien in (preventieve) onafhankelijke toetsing.

4.13.

Gelet op de door het EHRM onderschreven wenselijkheid van een onafhankelijk orgaan met de bevoegdheid om de toepassing van bijzondere bevoegdheden tegen te gaan of te beëindigen, en nu niet is gebleken dat invoering van een dergelijke toets met de door het EHRM bedoelde waarborgen met het oog op de aan de orde zijnde veiligheidsbelangen bezwaarlijk is, acht de voorzieningenrechter het bestaande beleid onrechtmatig voor wat betreft de bescherming van de vertrouwelijkheid van de communicatie tussen advocaten en hun cliënten. Dit oordeel geldt voor alle advocaten in de zin van de richtlijn 77/249/EEG, in ieder geval voor zover zij in Nederland werkzaam zijn.

4.14.

De voorzieningenrechter zal de Staat gedurende zes maanden in de gelegenheid stellen maatregelen te nemen teneinde de toepassing van bijzondere bevoegdheden in overeenstemming te brengen met de daaraan te stellen eisen, waaronder ten minste het invoeren van een onafhankelijke toets in de zin van hetgeen is overwogen in 4.13. Deze onafhankelijke toets hoeft niet in alle gevallen voorafgaand aan de inzet van bijzondere bevoegdheden plaats te vinden. Zeker bij indirect tappen zal immers niet in alle gevallen vooraf duidelijk zijn dat de te verkrijgen informatie mogelijk onder het verschoningsrecht valt. Evenmin is vereist dat deze toets geschiedt door een rechter. In de hiervoor aangehaalde uitspraak *Kennedy v. UK* en in de Telegraafzaak heeft het EHRM ook andere vormen van onafhankelijke controle denkbaar geacht. Hierbij kan in het midden blijven of de benodigde extra bevoegdheden kunnen worden toegekend aan de CTIVD, waarvan overigens de

onafhankelijkheid in artikel 65 Wiv 2002 voldoende is geborgd. De door de Staat te nemen maatregelen behoeven ook niet noodzakelijkerwijs het door eisers voorgestelde systeem van nummerherkenning te bevatten. Die keuze is in beginsel aan de Staat.

4.15.

Bij het verlenen van voormelde termijn heeft de voorzieningenrechter in aanmerking genomen dat de omvang van de inzet van bijzondere bevoegdheden jegens advocaten en hun cliënten onvoldoende duidelijk is. Anders dan eisers en de CCBE, ziet de voorzieningenrechter in de brief van 15 december 2014 van de Minister en in de rapporten van de CTIVD geen aanwijzing dat de advocaten van Prakken d'Oliveira of andere advocaten op grote schaal direct of indirect zouden zijn afgeluisterd. Uit de in de brief van de Minister weergegeven citaten kan enkel worden afgeleid dat er voor 2007 veel gesprekken met verschoningsgerechtigden verkregen uit indirect tappen zijn uitgewerkt. In het in 2.6 vermelde Toezichtsrapport nummer 40 zijn over de verslagperiode twee gevallen vermeld. Ook hier betrof het indirect tappen. Eisers hebben ook geen andere feiten of omstandigheden naar voren gebracht waaruit zou kunnen volgen dat zij thans of in het recente verleden op grote schaal zijn of worden afgeluisterd. Uit de aangehaalde verslagen, rapporten en brieven volgt veeleer dat het belang van het verschoningsrecht door de veiligheidsdiensten wordt onderkend en dat er – zij het intern – beleid is gemaakt om tot een belangenafweging te komen. Dit neemt niet weg dat de Staat de mogelijkheid dat communicatie van en met verschoningsgerechtigden wordt afgeluisterd nadrukkelijk openhoudt. Dit klemmt, zeker daar waar het gaat om de mogelijkheid van het direct afluisteren van advocaten die zelf geen target van de veiligheidsdiensten zijn. De Staat is daarom gehouden om – ter nadere bescherming van het verschoningsrecht en daarmee van het recht op een effectieve verdediging en de toegang tot het recht – maatregelen te nemen die onafhankelijke controle mogelijk maken op de uitoefening van bijzondere bevoegdheden in situaties waarbij het verschoningsrecht in het geding is.

Gebruik opbrengsten uit het tappen van communicatie tussen advocaten en hun cliënten

4.16.

In het strafvorderlijke stelsel is erin voorzien dat geen acht mag worden geslagen op gegevens die onder het verschoningsrecht vallen. Met dat systeem verdraagt zich niet dat veiligheidsdiensten wél informatie die onder het verschoningsrecht valt onder de aandacht van het openbaar ministerie zouden mogen brengen.

4.17.

Desalniettemin laten de betrokken ministers in de in 2.10 en 2.12 vermelde brieven expliciet de mogelijkheid open dat de opbrengsten van de inzet van bijzondere bevoegdheden tegen een verschoningsgerechtigde, zij het uitsluitend in uitzonderlijke gevallen, in een ambtsbericht aan het openbaar ministerie worden opgenomen.

4.18.

Zoals is overwogen ten aanzien van het toepassen van bijzondere bevoegdheden jegens verschoningsgerechtigden, acht de voorzieningenrechter ook het doorspelen van de informatie verkregen uit de inzet van bijzondere bevoegdheden jegens verschoningsgerechtigden onrechtmatig, indien er geen onafhankelijke toetsing plaatsvindt met betrekking tot rechtmatigheid van de verkrijging van deze informatie. Bij de aan te leggen toets dient beoordeeld te worden of de informatie onder het verschoningsrecht valt en zo ja, onder welke voorwaarden deze informatie mag

worden verstrekt. Het ligt op de weg van de Staat om ook op dit punt passende maatregelen te nemen.

4.19.

De voorzieningenrechter zal daarom het hierna te vermelden verbod opleggen. Bij de oplegging van dit onvoorwaardelijke verbod heeft hij mede in aanmerking genomen dat niet is gebleken van concrete gevallen waarin de veiligheidsdiensten informatie hebben overgedragen aan het openbaar ministerie of deze informatie anderszins is gebruikt.

Slotsom en proceskosten

4.20.

De slotsom is dat de vorderingen van eisers en de CCBE op de hierna te vermelden wijze zullen worden toegewezen.

4.21.

Voor oplegging van een dwangsom ziet de voorzieningenrechter geen aanleiding. Niet alleen mag van de Staat worden verwacht dat hij rechterlijke uitspraken nakomt, maar evenmin valt in te zien dat de gevorderde dwangsom bijdraagt aan de effectiviteit van het hierna te vermelden verbod en het voorwaardelijk opgelegde gebod.

4.22.

De Staat zal, als de in overwegende mate in het ongelijk gestelde partij, worden veroordeeld in de kosten van dit geding.

5 De beslissing

De voorzieningenrechter:

- gebiedt de Staat om met ingang van zes maanden na de betekening van dit vonnis het (direct en indirect) tappen, ontvangen, opnemen, af luisteren en uitwerken van elke vorm van communicatie van en met advocaten te staken en gestaakt te houden;
- bepaalt dat dit gebod zijn werking verliest indien de Staat vóór het verstrijken van die termijn maatregelen heeft genomen die voorzien in beleid op grond waarvan de inzet van bijzondere bevoegdheden met het oog op bescherming van het verschoningsrecht van advocaten in de zin van richtlijn 249/77/EEG kan worden getoetst door een onafhankelijk orgaan dat in ieder geval de bevoegdheid heeft om de uitoefening van bijzondere bevoegdheden te voorkomen of te beëindigen;
- verbiedt de Staat om opbrengsten verkregen uit de inzet van bijzondere bevoegdheden waarbij communicatie van en met verschoningsgerechtigde advocaten is afgeluisterd aan het openbaar ministerie te verstrekken zonder dat er voorafgaand aan die verstrekking een onafhankelijke toets in de zin zoals bedoeld in 4.18 heeft plaatsgevonden met betrekking tot de rechtmatigheid van die verstrekking;
- veroordeelt de Staat in de kosten van dit geding, tot dusverre aan de zijde van eisers begroot op € 1.506,84, waarvan € 816,- aan salaris advocaat, € 613,- aan griffierecht en € 77,84 aan

dagvaardingskosten, en aan de zijde van de CCBE begroot op € 1.429,-, waarvan € 816,- aan salaris advocaat en € 613,- aan griffierecht;

- verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;
- wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. G.H.I.J. Hage en in het openbaar uitgesproken op 1 juli 2015.