

Vergaderjaar 2019–2020

35 300 VI

Vaststelling van de begrotingsstaten van het Ministerie van Justitie en Veiligheid (VI) voor het jaar 2020

Nr. 106

BRIEF VAN DE MINISTER VAN JUSTITIE EN VEILIGHEID

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 3 februari 2020

In mijn brief van 28 oktober 2019¹ berichtte ik uw Kamer dat ik in mijn wens naar maximale transparantie heb besloten tot een zoekslag naar alle communicatie die plaatsvond in de tijdsperiode maart 2014 tot 9 december 2016 binnen mijn departement en van mijn departement naar het Openbaar Ministerie (hierna: OM) aangaande de uitspraken van de heer Wilders in maart 2014.

In mijn brief van 3 december 2019² heb ik u laten weten dat het technisch onderzoek in het e-mailverkeer wordt uitgevoerd door een onafhankelijke derde te weten Deloitte Forensic & Dispute Services B.V. (hierna: Deloitte) en dat de aangekondigde externe toetsing van de beoordeling zal plaatsvinden door drie directeurs (Wetgeving en) Juridische Zaken van andere departementen.

In deze brief bericht ik u over de uitvoering van het onderzoek en informeer ik u over de uitkomsten hiervan.

Uitzonderlijke zaak door complexe samenloop van procedures

Alvorens u mee te nemen in de uitvoering van het onderzoek en de uitkomsten daarvan hecht ik eraan te onderstrepen dat dit een uiterst bijzondere casus betreft. In deze zaak is sprake van een complexe samenloop van het informatieproces aan uw Kamer, het informatieproces in de strafzaak tegen het Kamerlid Wilders en openbaarmaking binnen de kaders van de Wet openbaarheid van bestuur (hierna: Wob) in de beroepsprocedure bij rechtbank Midden-Nederland.

¹ Kamerstuk 35 300 VI, nr. 10.

² Kamerstuk 35 300 VI, nr. 99.

Ik zegde u in mijn brief van 10 september 2019 toe terug te komen op deze complexe samenloop van informatieprocessen.³ Voor een uitgebreide uiteenzetting van de verhouding tussen artikel 68 Grondwet en de Wob verwijs ik u naar een drietal brieven van mijn ambtgenoot van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties.⁴ Ten aanzien van samenloop van een Wob-procedure en strafrechtelijke onderzoeken dan wel strafrechtelijke procedures geldt dat in de Wob een specifieke weigeringsgrond is opgenomen die het mogelijk maakt voor een bestuursorgaan om de belangen van openbaarmaking enerzijds en het belang van opsporing en vervolging van strafbare feiten anderzijds af te wegen. Voorts staat de Wob eraan in de weg dat iemands strafrechtelijke persoonsgegevens openbaar gemaakt worden. Ten aanzien van het delen met uw Kamer van informatie welke een rol speelt in het strafproces, staat, zoals ook mijn ambtsvoorganger uw Kamer schreef⁵, buiten kijf dat uw Kamer goed en tijdig dient te worden geïnformeerd over zaken die maatschappelijk gevoelig zijn, zodat de Kamer niet alleen haar controlerende taak kan uitoefenen, maar ook omdat transparantie misverstanden kan voorkomen en het vertrouwen in het optreden van de overheid kan vergroten. Bij strafrechtelijke onderzoeken staan het opsporingsbelang, de bescherming van de persoonlijke levenssfeer en het respecteren van de onafhankelijke rechtsgang in de weg aan het onverkort delen van informatie met uw Kamer. Uw Kamer en ik dienen er samen voor te zorgen dat de rechterlijke macht – het OM en de rechtspraak – zijn werk ongehinderd kan blijven doen. Daarbij is politieke terughoudendheid van groot belang. Het voorgaande overwegende maakt mijns inziens dat per casus een afweging gemaakt moet worden of en welke informatie gedeeld kan worden en of daarover een appreciatie kan worden gegeven.

Staatsrechtelijke verantwoordelijkheid bewindspersoon

Het onderzoek en de daaruit voortvloeiende resultaten zien mede op het handelen van ambtenaren. In dat verband is het van belang om voorop te stellen dat in staatsrechtelijke zin de verantwoordelijkheid voor ambtelijke gedragingen steeds uitsluitend berust bij de betrokken bewindspersoon of diens ambtsopvolger. Dat geldt dus ook voor alle ambtelijke communicatie binnen mijn departement en van mijn departement aan het OM aangaande de uitspraken van de heer Wilders in maart 2014. Dit is een fundamenteel staatsrechtelijk beginsel, dat ertoe dient om de regering democratisch aanspreekbaar en verantwoordelijk te houden. Het voorgaande doet er vanzelfsprekend niet aan af dat ambtenaren aan een professionele standaard dienen te voldoen, in die zin dat zij handelen volgens eisen van rechtmatigheid en doelmatigheid, zodat de bewindspersoon zijn of haar staatsrechtelijke verantwoordelijkheid kan dragen.

Het onderzoek

Ter uitvoering van het door mij geïnitieerde en op verschillende facetten extern gevalideerde onderzoek heb ik zoals aangegeven bij brief van 28 oktober 2019 de volgende zoekvraag geformuleerd:

«Maak alle communicatie die plaatsvond in de tijdspanne maart 2014 tot 9 december 2016 (uitspraak in eerste aanleg) binnen mijn departement en van mijn departement naar het Openbaar Ministerie (OM) aangaande de uitspraken van Wilders in maart 2014 beschikbaar».

³ Kamerstuk 35 000 VI, nr. 130.

⁴ Kamerstuk 28 362, nr. 2, Kamerstuk 28 362, nr. 8 en Kamerstuk 28 362, nr. 23.

⁵ Kamerstuk 29 754, nr. 411.

Een uitgebreide beschrijving van de wijze waarop het onderzoek is uitgevoerd treft u in bijgevoegde onderzoekverantwoording aan (bijlage 1)⁶.

Het technisch onderzoek in het e-mailsysteem is, zoals aangegeven in mijn brief van 3 december 2019, uitgevoerd door een onafhankelijke derde, te weten Deloitte. Hierbij treft u aan een verslag van handelingen van Deloitte (bijlage 2)⁷. De beoordeling van de documenten die dit technisch onderzoek heeft opgeleverd is uitgevoerd door ambtenaren van mijn ministerie. Deze beoordeling is vervolgens getoetst door drie directeurs (Wetgeving en) Juridische Zaken van andere departementen. De brief met hun bevindingen treft u hierbij aan als bijlage 3⁸.

Naast het e-mailsysteem is gezocht in het Document Management Systeem (DMS), DigiJust, in kluizen en op k-schijven. Eveneens is er gevraagd naar persoonlijke aantekeningen, is gezien of telefoons (nog) beschikbaar zijn en is betrokken (oud)medewerkers gevraagd of zij nog voor dit onderzoek relevante SMS en/of WhatsApp berichten hebben.

Tot slot heb ik het OM gevraagd of zij met de door mij geformuleerde zoekvraag als uitgangspunt in hun systemen na willen gaan of er correspondentie betreffende dit onderwerp afkomstig van mijn departement aanwezig is. Tevens heb ik hen verzocht: *«nogmaals na te gaan of er anderszins informatie [...] voorhanden is waaruit kan blijken dat er vanuit mijn departement gepoogd is om invloed uit te oefenen op de vervolgingsbeslissing dan wel de vervolging door het Openbaar Ministerie.»* Het OM heeft mij bij brieven van 15 en 28 januari 2020 de uitkomsten van zijn zoekslag gestuurd (bijlage 4)⁹. Voorts merk ik op dat het OM conform de opdracht van de rechtbank Midden-Nederland een primair Wob-besluit heeft genomen. Ik zal u per separate brief een afschrift van dit besluit doen toekomen.

Resultaten van het onderzoek

Het in mijn opdracht uitgevoerde onderzoek heeft 475 items (o.a. e-mails, agenda items en bijlagen) opgeleverd. Dit aantal laat zich verklaren door de ruim geformuleerde zoekvraag. De formulering van de zoekvraag maakt eveneens dat ook items zijn aangetroffen die, hoewel zij strikt genomen binnen de zoekvraag vallen, voor de beantwoording van de vraag of beïnvloeding heeft plaatsgevonden op de vervolging c.q. vervolgingsbeslissing aangaande de uitspraken van de heer Wilders in maart 2014 niet relevant zijn. U kunt bijvoorbeeld denken aan items waarin de zaak Wilders slechts wordt genoemd in een opsomming van gevoelige zaken of wordt genoemd in de voorbereiding van een debat met uw Kamer over discriminatie en racisme. Ik kies er echter uit oogpunt van transparantie voor om ook deze items met uw Kamer te delen.

Ten behoeve van de leesbaarheid zijn de items gerangschikt op onderwerp. U treft per onderwerp een inventarislijst aan, welke gevolgd wordt door de betreffende items (bijlage 5a t/m 5p)¹⁰.

Gelet op de eerder beschreven complexe samenloop van procedures zal ik vanuit het oogpunt van zorgvuldigheid en om eventuele verwarring te voorkomen de resultaten van het onderzoek op gelijke wijze verstrekken

⁶ Raadpleegbaar via www.tweedekamer.nl

⁷ Raadpleegbaar via www.tweedekamer.nl

⁸ Raadpleegbaar via www.tweedekamer.nl

⁹ Raadpleegbaar via www.tweedekamer.nl

¹⁰ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer

aan uw Kamer, aan het OM in het kader van de door het Hof ter terechtzitting van 16 oktober 2019 aan mij doorgeleide vraag en aan de rechtbank Midden Nederland in het kader van de Wob-procedure. Dat betekent dat items openbaar worden, waar deze op grond van bijvoorbeeld artikel 10 of 11 van de Wob, zouden (kunnen) worden geweigerd. Ook daarin is deze kwestie uniek.

Nu maximale transparantie naar uw Kamer in deze zaak mijn uitgangspunt is, zal ik bij wijze van hoge uitzondering en in afwijking van staand kabinetsbeleid¹¹ de aangetroffen stukken waarin ten behoeve van intern beraad persoonlijke beleidsopvattingen zijn opgenomen met uw Kamer delen. Ik heb besloten de namen van de voormalig bewindspersonen zichtbaar te laten, maar alle namen van ambtenaren in de aangetroffen documenten onleesbaar te maken, nu (zoals ik hierboven reeds aangaf) in staatsrechtelijke zin de verantwoordelijkheid voor ambtelijke gedragingen steeds uitsluitend berust bij de betrokken bewindspersoon. Er is daarbij – wanneer het ambtenaren binnen het departement betreft – steeds aangegeven wat de functie van de betreffende persoon is (respectievelijk SG, DG, directeur, hoofd, medewerker en persvoorlichter). Ten aanzien van personen werkzaam bij het OM is aangegeven of dit een medewerker dan wel hoofd of lid van het College van procureurs-generaal betreft. Ik acht deze manier van werken des te meer opportuun nu ik ook persoonlijke beleidsopvattingen bestemd voor intern beraad verstrek. Waar u witte passages aantreft, zijn dit bestuurlijke aangelegenheden die geheel los staan van de uitspraken van de heer Wilders in maart 2014.

Staatsrechtelijk en wettelijk kader

De resultaten van mijn onderzoek dienen te worden binnen het staatsrechtelijk en wettelijk kader dat bepalend is voor de verhouding tussen de Minister van Justitie en Veiligheid (hierna: de Minister) en het OM. Over deze verhouding is, onder meer binnen uw Kamer, al uitvoerig gediscussieerd¹², vanwege de bijzondere positie die het OM inneemt in het Nederlandse rechtsbestel. Het OM is een orgaan met medewerkers die zelfstandig door de wet aan hen geattribueerde taken en bevoegdheden uitoefenen. Het vormt in dat verband onderdeel van de rechterlijke organisatie. Het OM en al diens medewerkers staan echter wel in een hiërarchische gezagsverhouding tot de Minister. De Minister is politiek verantwoordelijk voor alle gedragingen van het OM en al diens medewerkers. De Minister moet beslissingen van het OM immers voor zijn rekening kunnen nemen en daarover verantwoording kunnen afleggen aan het parlement.

Volgens het Nederlandse staatsrecht geldt de regel «geen verantwoordelijkheid zonder bevoegdheid». Om deze verantwoordelijkheid ook jegens uw Kamer te kunnen dragen, en uw Kamer goed te kunnen informeren, beschikt de Minister dan ook over bevoegdheden ten opzichte van het OM, waaronder een inlichtingenbevoegdheid. Deze bevoegdheid is opgenomen in artikel 129 van de Wet op de rechterlijke organisatie (hierna: Wet RO). Het eerste lid van dit artikel behelst de inlichtingenverplichting van het College van procureurs-generaal ten opzichte van de Minister. Zij onderstreept het belang van een goed functionerend OM dat in de juiste gevallen en op de juiste ogenblikken de Minister in staat stelt zijn politieke verantwoordelijkheid waar te maken. In deze zin vormt, aldus de memorie van toelichting bij de wet die heeft geleid tot de invoering van (onder meer) artikel 129 van de Wet RO, deze bepaling een accentu-

¹¹ Zie de in voetnoot 4 genoemde brieven.

¹² Zie bijvoorbeeld Kamerstuk 24 034 over de reorganisatie van het OM en Kamerstuk 25 392 aangaande het wetsvoorstel tot wijziging van de Wet op de rechterlijke organisatie.

ering van de politieke verantwoordelijkheid van de Minister. Vanzelfsprekend ligt in de verhouding tussen de Minister en het OM besloten dat ieder lid van het OM een inlichtingenplicht ten opzichte van de Minister heeft, zodat de Minister zich voor het verkrijgen van inlichtingen ook kan wenden tot een individueel lid van het OM.¹³ Een ander instrument in deze relatie is de bevoegdheid van de Minister tot het geven van algemene en bijzondere aanwijzingen aan (leden van) het OM. Deze bevoegdheid is vervat in de artikelen 127 en 128 van de Wet RO en houdt verband met de volledige ministeriële verantwoordelijkheid van de Minister voor het OM en ieder lid van het OM.¹⁴ Algemene aanwijzingen zijn met name aan de orde bij het vaststellen van strafvorderlijk beleid. Als het gaat om individuele strafzaken, kan de Minister een bijzondere aanwijzing geven. Het kan dan bijvoorbeeld gaan om het geven van een opdracht om tot vervolging over te gaan of het geven van een opdracht om van vervolging af te zien.

Uit de wetsgeschiedenis van de Wet RO blijkt dat de wetgever van oordeel is dat, omdat de Minister volledig verantwoordelijk is voor het OM, de reikwijdte van de aanwijzingsbevoegdheid in beginsel dan ook onbeperkt moet zijn.¹⁵ Wel zijn in bepaalde gevallen hieraan procedurele eisen verbonden. Zo moet de aanwijzing schriftelijk en gemotiveerd worden gegeven en, indien het een bijzondere aanwijzing tot niet verder opsporen of vervolgen betreft, hiervan zo spoedig mogelijk mededeling worden gedaan aan de Staten-Generaal (artikel 128 Wet RO). Voor de volledigheid merk ik hierbij op dat ook het parlement de ministeriële verantwoordelijkheid ten aanzien van het OM kan activeren door de Minister van Justitie en Veiligheid op het handelen van het OM, of het nalaten daarvan, aan te spreken.

In het kader van individuele strafzaken geeft de memorie van toelichting bij de wet die heeft geleid tot de invoering van (onder meer) de artikelen 127 tot en met 129 van de Wet RO aan, dat een onderscheid gemaakt moet worden tussen ministeriële betrokkenheid bij het handelen van het OM en de daadwerkelijke uitoefening van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid.¹⁶ Ministeriële betrokkenheid betekent, aldus deze memorie van toelichting, dat in de eerste plaats er goed overleg plaatsvindt tussen Minister en OM over de weg die in een bepaald geval moet worden gevolgd. Voorshands mag er van worden uitgegaan dat in verreweg de meeste gevallen dit overleg tot overeenstemming leidt. De vraag of een aanwijzing moet worden gegeven, komt dan niet aan de orde. Bovendien is in de wetsgeschiedenis opgemerkt dat de Minister zeer terughoudend dient om te gaan met het geven van bijzondere aanwijzingen. Verschillende malen in de wetsgeschiedenis is ook geëxpliciteerd dat de Minister de aan het OM toebedeelde wettelijke taken moet respecteren en terughoudend moet zijn met ingrijpen. Anders gezegd betekent dit dat de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid als een ultimum remedium kan worden beschouwd. Wanneer een bijzondere aanwijzing aan de orde zou kunnen zijn, voeren betrokken medewerkers van het departement of de Minister in beginsel eerst overleg met (betrokken medewerkers van) het OM en maakt de Minister pas van de bijzondere aanwijzingsbevoegdheid gebruik als dat overleg niet oplevert dat de Minister van mening is dat hij een voorgenomen besluit voor zijn rekening kan nemen.

¹³ Kamerstuk 25 392, nr. 3, p. 47.

¹⁴ Voor een uitgebreide beschouwing van de aanwijzingsbevoegdheid sinds 1814 wordt verwezen naar: M.E. Verburg «*De Minister de baas. Minister van Justitie en openbaar ministerie. Grepen uit de historie van de aanwijzingsbevoegdheid*», Den Haag: Sdu Uitgevers 2004.

¹⁵ Kamerstuk 25 392, nr. 3, p. 22.

¹⁶ Kamerstuk 25 392, nr. 3, p.24.

De uitoefening van deze bevoegdheid dient vanzelfsprekend te blijven binnen de geldende juridische grenzen van het recht. Concreet worden deze bepaald door de wet, internationale verdragen en algemene rechtsbeginselen.¹⁷ Daarnaast geldt dat de Minister bij het gebruik van zijn aanwijzingsbevoegdheid ten minste gebonden is aan dezelfde algemene rechtsbeginselen waaraan ook de officier van justitie gebonden is. Daarbij valt onder meer te denken aan het vertrouwensbeginsel, het gelijkheidsbeginsel en het verbod van détournement de pouvoir.

Tot slot

In mijn brieven van 10 september 2019 en 28 oktober 2019 heb ik aangegeven dat nu het een zaak betreft die onder de rechter is, ik mij uiterst terughoudend dien op te stellen. In dit stadium kan ik dan ook niet inhoudelijk op de resultaten van dit onderzoek ingaan. Het is namelijk van groot belang dat de rechterlijke macht zijn werk ongehinderd kan blijven doen. Aangezien het evenwel ook van het grootste belang is dat over de gang van zaken politieke verantwoording kan worden afgelegd, zal ik uw Kamer wanneer de zaak niet meer onder de rechter is mijn appreciatie van de gang van zaken geven.

De Minister van Justitie en Veiligheid,
F.B.J. Grapperhaus

¹⁷ Kamerstuk 25 392, nr. 3, p.24–25.