

LJN: BI9646, Gerechtshof 's-Gravenhage , 22-005821-07

Datum 24-06-2009

uitspraak:

Datum 24-06-2009

publicatie:

Rechtsgebied: Straf

Soort procedure: Hoger beroep

Inhoudsindicatie: Twee jaar gevangenisstraf voor het illegaal in zijn bezit hebben van een pakket staatsgeheime documenten. Deze documenten had verdachte onder zich genomen in de jaren dat hij bij de BVD (thans: AIVD) werkzaam was.

Uitspraak

Rolnummer 22-005821-07

Parketnummer 09-754023-06

Datum uitspraak 24 juni 2009

Tegenspraak

GERECHTSHOF TE 'S-GRAVENHAGE
meervoudige kamer voor strafzaken

ARREST

gewezen op het hoger beroep tegen het vonnis van de rechtbank 's-Gravenhage van 22 oktober 2007 in de strafzaak tegen de verdachte:

[Verdachte],
geboren te [geboorteplaats] op [geboortedatum] 1956,
wonende op het adres waar de dagvaarding ter terechtzitting in hoger beroep hem in persoon is uitgereikt, welk adres bij het hof bekend is.

1. Onderzoek van de zaak

Dit arrest is gewezen naar aanleiding van het onderzoek op de terechtzittingen in eerste aanleg, het onderzoek op de terechtzitting in hoger beroep van dit hof van 25 maart 2009 en de steeds onderbroken terechtzitting van 20 mei 2009, 3 juni 2009 en 10 juni 2009.

Het hof heeft kennisgenomen van de vordering van de advocaat-generaal en van hetgeen door en namens de verdachte naar voren is gebracht.

2. Tenlastelegging

Aan de verdachte is - na aanpassing van de omschrijving van de tenlastelegging op de voet van artikel 314a van het Wetboek van Strafvordering - ten laste gelegd dat:

1.

hij in of omstreeks de periode van 1 januari 1996 tot en met 4 mei 2006 te Leidschendam, gemeente Leidschendam-Voorburg en/of te Den Haag en/of in één of meer andere plaats(en) in Nederland, tezamen en in vereniging met een ander of anderen, althans alleen, (een) inlichting(en) waarvan de

geheimhouding door het belang van de staat of zijn bondgenoten wordt geboden en/of (een) voorwerp(en) waaraan een zodanige inlichting kan worden ontleend en/of zodanige gegevens, te weten (kopieën van) ((een) de(e)l(en) van) (een) (werk)dossier(s) en/of één of meer document(en) van de Binnenlandse Veiligheidsdienst (betrekking hebbend op operationele onderzoeken van de Binnenlandse Veiligheidsdienst), zonder daartoe gerechtigd te zijn opzettelijk onder zich heeft genomen en/of gehouden, terwijl hij en/of zijn mededader(s) wist(en) of redelijkerwijs moest(en) vermoeden dat het (een) zodanige inlichting(en) en/of (een) zondanig(e) voorwerp(en) en/of (een) zondanig(e) gegevens betrof (zaak 1) (voor ((een) de(e)l(en) van) (een) (werk)dossier(s) en/of documenten zie de aan deze tenlastelegging gehechte bijlagen 3 tot en met 11) (artikel 98c sub 1 Wetboek van Strafrecht)

2.

Primair:

hij in of omstreeks de periode van 1 januari 1996 tot en met 4 mei 2006 te Leidschendam, gemeente Leidschendam-Voorburg en/of te Den Haag en/of in één of meer andere plaatse(en) in Nederland, tezamen en in vereniging met een ander of anderen, althans alleen, (een) inlichting(en) waarvan de geheimhouding door het belang van de staat of van zijn bondgenoten wordt geboden en/of een voorwerp waaraan een zodanige inlichting kan worden ontleend en/of zodanige gegevens, te weten (kopieën van) ((een) de(e)l(en) van) (een) (werk)dossier(s) en/of één of meer document(en) van de Binnenlandse Veiligheidsdienst (betrekking hebbend op operationele onderzoeken van de Binnenlandse Veiligheidsdienst), opzettelijk openbaar heeft gemaakt, terwijl hij en/of zijn mededader(s) wist(en) of redelijkerwijs moest(en) vermoeden dat het (een) zodanige inlichting(en) en/of (een) zondanig(e) gegevens betrof, door toen en daar die/dat (kopieën van) ((een) de(e)l(en) van) (een) (werk)dossier(s) en/of die/dat document(en) ter beschikking te stellen aan [naam 1] (zaak 7) (art. 98a Wetboek van Strafrecht) (voor ((een) de(e)l(en) van) (een) (werk)dossier(s) en/of documenten zie de aan deze tenlastelegging gehechte bijlagen 3 tot en met 11)

Subsidiair:

hij in of omstreeks de periode van 1 januari 1996 tot en met 4 mei 2006 te Leidschendam, gemeente Leidschendam-Voorburg en/of te Den Haag en/of in één of meer andere plaatse(en) in Nederland, tezamen en in vereniging met een ander of anderen, althans alleen, (een) inlichting(en) waarvan de geheimhouding door het belang van de staat of van zijn bondgenoten wordt geboden en/of een voorwerp waaraan een zodanige inlichting kan worden ontleend en/of zodanige gegevens, te weten (kopieën van) ((een) de(e)l(en) van) (een) (werk)dossier(s) en/of één of meer document(en) van de Binnenlandse Veiligheidsdienst (betrekking hebbend op operationele onderzoeken van de Binnenlandse Veiligheidsdienst), opzettelijk heeft verstrekt aan en/of ter beschikking heeft gesteld van een tot kennisneming daarvan niet gerechtigd persoon en/of lichaam, terwijl hij en/of zijn mededader(s) wist(en) of redelijkerwijs moest(en) vermoeden dat het (een) zodanige inlichting(en) en/of (een) zondanig(e) gegevens betrof, door toen en daar dat/die (kopieën van) ((een) de(e)l(en) van) (een) (werk)dossier(s) en/of die/dat document(en) ter beschikking te stellen aan [naam 1] (zaak 7) (art. 98 Wetboek van Strafrecht) (voor ((een) de(e)l(en) van) (een) (werk)dossier(s) en/of documenten zie de aan deze tenlastelegging gehechte bijlagen 3 tot en met 11)

3. Procesgang

In eerste aanleg is de verdachte van het onder 2 primair en 2 subsidiair tenlastegelegde vrijgesproken en terzake van het onder 1 tenlastegelegde veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van twee jaren, met aftrek van voorarrest.

De verdachte en de officier van justitie hebben tegen het vonnis hoger beroep ingesteld.

Het hoger beroep van de officier van justitie is op 17 oktober 2008 ingetrokken.

4. Omvang van het hoger beroep

Het hoger beroep is ingevolge het bepaalde bij artikel 404, vijfde lid, van het Wetboek van Strafvordering niet gericht tegen de in eerste aanleg gegeven vrijspraak van het onder 2 tenlastegelegde.

Waar hierna wordt gesproken van "de zaak" of "het vonnis", wordt daarmee bedoeld de zaak of het vonnis voorzover op grond van het vorenstaande aan het oordeel van dit hof onderworpen.

5. Beoordeling van het vonnis

Het vonnis waarvan beroep kan niet in stand blijven omdat het hof zich daarmee niet verenigt.

6. Ter inleiding: enkele relevante feiten

De raadsman van de verdachte heeft in hoger beroep, evenals in eerste aanleg, een aantal verweren gevoerd die voor een deel verband houden met de in deze zaak figurerende documenten. Alvorens op deze verweren in te gaan zet het hof hieronder in zijn algemeenheid uiteen om welke verschillende soorten van documenten het in deze zaak gaat en, waar ten deze toepasselijk, wat hun ontstaansgeschiedenis is.

6.1. Op 20 januari 2006 heeft het dagblad De Telegraaf aan de Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (hierna: AIVD) gemeld in het bezit te zijn van documenten met staatsgeheime gegevens betreffende operationele werkzaamheden van de Binnenlandse Veiligheidsdienst (hierna: BVD), de voorganger van de AIVD. De Telegraaf heeft op genoemde datum een set (hof: set 1) van de door haar ontvangen documenten aan de AIVD verstrekt. Deze set is door de AIVD naar het NFI gestuurd¹.

6.2. Op 21 januari 2006 meldde De Telegraaf in een artikel van de hand van de journalisten [naam 2] en [naam 3] onder de kop "AIVD-geheimen bij drugsmaffia" dat het in bezit was gekomen van staatsgeheime documenten. In dit artikel worden uit enkele van deze documenten passages aangehaald.

6.3. Op 22 januari 2006 heeft de AIVD aangifte gedaan van overtreding van artikel 98 e.v. van het Wetboek van Strafrecht (Sr) (schending van een staatsgeheim) tegen nog onbekende daders. In de aangifte wordt gemeld dat de van De Telegraaf ontvangen documenten gekopieerde werkdossiers van de BVD betreffen met gevoelige operationele gegevens over globaal de periode 1996 - 2000. Deze gegevens hebben betrekking op operationeel onderzoek van de BVD naar mogelijke integriteitsaantastingen in relatie tot het openbaar bestuur en de rechtspleging in Nederland.

6.4. Naar aanleiding van deze aangifte heeft de Rijksrecherche een opsporingsonderzoek ingesteld onder de codenaam Oslo.

6.5. Op 1 februari 2006 werd door een hoofdinspecteur van de Rijksrecherche uit handen van de raadsman van De Telegraaf overgenomen en inbeslaggenomen een verzegelde enveloppe met, naar verklaard werd, de documenten waarvan de uitlevering was bevolen. Deze enveloppe is diezelfde dag overgedragen aan de rechter-commissaris. De rechter-commissaris heeft vervolgens op 31 maart 2006, na ongegrondverklaring van het klaagschrift van De Telegraaf, de (nog steeds verzegelde) enveloppe overgedragen aan de Rijksrecherche. De Rijksrecherche heeft deze op 5 april 2006 aan het

NFI doen toekomen. Dat maakte een kopie en stuurde die in opdracht van de officier van justitie naar de AIVD2.

6.6. In een ambtsbericht d.d. 4 mei 2006, kenmerk 2581282/01, heeft de AIVD gemeld dat het verzegelde pakket 37 documenten minder bevatte dan de set die zij op 20 januari 2006 van De Telegraaf had ontvangen. Volgens de Telegraaf journalist [naam 3]3 had men zich bij de laatstbedoelde terugzending tot de staatsgeheimen beperkt. Op 5 mei 2006 zijn door De Telegraaf aanvullende documenten overhandigd, ditmaal aan de Rijksrecherche, die de ontvangen documenten heeft overgedragen aan de AIVD. Volgens de AIVD misten er toen, blijkt een vervolgaangifte d.d. 7 juni 2006, nog steeds elf documenten ten opzichte van de set die de AIVD op 20 januari 2006 van De Telegraaf had ontvangen. Het hof merkt deze (tweedelige) collectie aan als set 2. De ontbrekende elf documenten zijn niet meer ten tonele verschenen.⁴

6.7. Op 21 augustus 2006 heeft de rechtbank in de zaak tegen de verdachte onder meer beslist dat de door De Telegraaf aan de AIVD ter beschikking gestelde documenten (set 1) aan het dossier dienden te worden toegevoegd.

6.8. Het plaatsvervangend hoofd van de AIVD heeft bij brief d.d. 4 oktober 2006 aan de rechter-commissaris uiteengezet waarom naar zijn oordeel redenen van staatsveiligheid zich verzetten tegen integrale openbaarmaking van de stukken waarvan de rechtbank had beslist (zie hierboven onder § 6.7.) dat deze dienden te worden toegevoegd aan het strafdossier. Deze brief werd vergezeld van een 'geschoonde' versie - dat wil zeggen ontdaan van volgens de AIVD staatsgeheime informatie - van de bedoelde documenten. Deze set documenten, verdeeld over twee ordners, kent de categorisering 'Tele 1' tot en met 'Tele 32'. Het hof merkt deze set aan als de 'kluisordners'. Onduidelijk is of de AIVD bij het witten set 1 of set 2 als uitgangspunt heeft genomen en of set 1 dan wel set 2 de originelen bevatten van de door de Telegraaf ontvangen stukken. De rechtbank heeft deze kluisordners aangemerkt als processtukken.

6.9. De verdachte heeft op 11 oktober 2006 in het kabinet van de rechter-commissaris kunnen kennismaken van een set niet-geschoonde documenten, hem ter inzage gegeven door twee medewerkers van de AIVD, met name om te controleren of deze stukken identiek waren aan de geschoonde stukken. De voorwaarden waaronder deze inzage geschiedde luiden onder andere:

- uitsluitend verdachte mocht de ongeschoonde stukken bekijken;
- zulk in het bijzijn van zijn raadsman, die zelf de stukken niet mocht inzien;
- verdachte mag aangeven aan zijn raadsman over welke stukken of bladzijden hij overleg wil voeren;

6.10. De verdachte heeft bij zijn verhoor bij de rechter-commissaris op diezelfde datum onder meer verklaard dat de door hem ingeziene ongeschoonde stukken (op één bladzijde na) identiek zijn aan de geschoonde stukken. De verdachte heeft ter terechtzitting in hoger beroep op 10 juni 2009 nader gepreciseerd dat hij met zijn raadsman bij die gelegenheid heeft vastgesteld dat de geschoonde en ongeschoonde stukken nagenoeg evenveel pagina's telden.

6.11. Ter zitting van 16 en 20 oktober 2006, heeft de rechtbank nader beslist dat de officier van justitie geen ongeschoonde staatsgeheime stukken aan het dossier behoefde toe te voegen. De rechtbank heeft daarbij overwogen dat aan de AIVD op grond van zijn wettelijke taak en verantwoordelijkheid de beslissing toekomt onder hem berustende documenten die mogelijk voor de strafzaken relevant zijn, al dan niet ter beschikking te stellen aan het openbaar ministerie ter voeging in het strafdossier. Nadien hebben zich naar het oordeel van het hof in deze zaak geen ontwikkelingen voorgedaan waaruit zou kunnen worden afgeleid dat zich in de status van de ongeschoonde stukken (in hun hoedanigheid van: niet-processtukken) een verandering zou hebben voltrokken, temeer nu zij ook niet ter beschikking hebben gestaan van het openbaar ministerie en het hof.

6.12. Ter zitting van 8 januari 2007 heeft de officier van justitie meegedeeld de tenlastelegging toe te spitsen op de vijf geschoonde documenten die aan de tenlastelegging zijn gehecht.

7. Uitleg van de tenlastelegging en de omvang daarvan

Op de regiezitting in hoger beroep in deze strafzaak d.d. 25 maart 2009 heeft het hof als zijn voorlopig oordeel te kennen gegeven dat de tenlastelegging - zoals op vordering van de officier van justitie ter zitting in eerste aanleg op 8 januari nader omschreven en voorzover thans nog van belang -gezien haar bewoordingen en een redelijke taalkundige uitleg daarvan betrekking heeft op alle "Telegraaf-documenten", oftewel: de kluisordners. Het hof heeft daarmee - impliciet - te kennen gegeven dat het hof de tenlastelegging derhalve niet beperkt achtte tot de als bijlagen 3 tot en met 11 bij de tenlastelegging gevoegde (vijf) documenten dan wel (negen) pagina's. Het heeft daarbij de advocaat-generaal en de raadsman van de verdachte in overweging gegeven daarop in een later stadium van de behandeling van de zaak te reageren.

De advocaat-generaal heeft daarop bij requisitoir gereageerd met, zakelijk weergegeven, de mededeling dat in de visie van het openbaar ministerie slechts die documenten in het kader van de tenlastelegging aan de orde zijn die als bijlage aan de tenlastelegging zijn gehecht. De advocaat-generaal heeft in dit verband - zonder nadere redengeving - verwezen naar het standpunt van de officier van justitie over dit onderwerp bij de behandeling in eerste aanleg. Die verwijzing betrof (met name) de mededeling van de officier van justitie ter terechtzitting van 8 januari 2007 dat de tenlastelegging - na de nadere omschrijving daarvan - op die documenten was 'toegesplitst'.

De raadsman heeft bij pleidooi (nr. 43) daarop gereageerd met de stelling dat de officier van justitie het verwijt aan de verdachte heeft beperkt tot de documenten die aan de tenlastelegging zijn gehecht, eveneens slechts met verwijzing naar de op 8 januari 2007 goedgekeurde nadere omschrijving van de tenlastelegging.

Het hof stelt voorts vast dat de rechtbank in haar vonnis weliswaar spreekt (in r.ov. 30) van een tenlastelegging die de officier van justitie heeft toegesplitst op de daaraan gehechte vijf documenten en die daarop is 'toegesneden' (r.ov. 46), maar het hof wijst daarbij wel op de omstandigheid dat de rechtbank de - ook niet exclusief geformuleerde - verwijzing naar die vijf documenten niet in de bewezenverklaring heeft opgenomen. De rechtbank is namelijk (in r.ov. 123) tot het oordeel gekomen dat bewezen is dat de verdachte documenten uit zijn voormalige BVD-tijd onder zich heeft gehad en gehouden, "ondermeer (curs. hof) bevattende of op zijn minst gelijk aan de set documenten die door de Telegraaf aan de AIVD is overhandigd, dus inclusief de vijf documenten waarop de tenlastelegging is toegesneden". Deze overweging komt nader tot uitdrukking in de omstandigheid dat in de bewezenverklaring de zinsnede beginnend met "(voor ((een) (de(e))l(en) van)" tot en met "bijlagen 3 tot en met 11) is doorgehaald. Dit wettigt naar het oordeel van het hof de conclusie dat de bewezenverklaring door de rechtbank ook betrekking heeft op andere dan de aan de tenlastelegging gehechte vijf documenten, zodat die andere documenten, conform 's hofs eerder verwoorde oordeel thans nog (in volle omvang) aan de orde zijn.

Het hof zal bij de beraadslaging en beslissing overeenkomstig de artikelen 348 en 350 van het Wetboek van Strafvordering dan ook uitgaan van een tenlastelegging die betrekking heeft op de complete set aan de kluisordners ten grondslag liggende documenten.

Het hof wijst er in dit verband overigens (ten overvloede) nog op dat noch de rechtbank in haar bewijsvoering en de daaraan ten grondslag liggende overwegingen noch het openbaar ministerie in eerste en tweede aanleg aan de tenlastelegging gehechte documenten inhoudelijk enig bijzonder gewicht heeft toegekend, zulks in tegenstelling tot andere tot de kluisordners behorende stukken.

8. Geldigheid van de dagvaarding

8.1. Tijd en plaats

De raadsman heeft bij pleidooi aangevoerd (nr. 36) dat de tenlastegelegde periode zo ruim in tijd en plaats is en er zo veel verschillende scenario's zijn - het hof begrijpt: voor de wijze waarop De

Telegraaf in het bezit is gekomen van de documenten -, dat onduidelijk is waar het concrete verwijt op ziet.

Voorzover de raadsman daaraan de conclusie heeft willen verbinden dat de dagvaarding daarom nietig dient te worden verklaard overweegt het hof als volgt.

De omstandigheid dat in de tenlastelegging sprake is van verschillende pleegplaatsen en een ruime tijdsperiode staat op zichzelf niet in de weg aan de begrijpelijkheid van de tenlastelegging. Het hof acht de tenlastelegging, mede gelet op de omschrijving van het verweten gedrag, zulks beschouwd in combinatie met de inhoud van het dossier, voldoende duidelijk en begrijpelijk. Blijkens het verhandelde ter terechtzitting hebben de verdachte en zijn raadsman er bovendien blijk van gegeven zeer goed begrepen te hebben wat het concrete verwijt aan de verdachte behelst.

Het hof verwerpt het verweer.

8.2. Gecensureerde stukken

Voorts heeft de raadsman aangevoerd (pleidooi, nr. 37) dat de dagvaarding nietig is omdat, zakelijk weergegeven, gecensureerde stukken deel uitmaken van de tenlastelegging terwijl de raadsman daarvan (het hof begrijpt: van de ongecensureerde stukken die aan die gecensureerde stukken ten grondslag hebben gelegen) geen kennis heeft mogen nemen en de gecensureerde onderdelen juist het bestanddeel staatsgeheim zouden bewijzen.

Nog daargelaten de vraag of dit verweer wel in verband zou kunnen worden gebracht met de nietigheid van de dagvaarding en niet veeleer met de ontvankelijkheid van het openbaar ministerie op grond van de beginselen van een goede procesorde dan wel op de bewijsvraag, constateert het hof dat de verdachte in het verloop van de zaak (zie § 6.9.) kennis heeft genomen van (de inhoud) van niet tot de processtukken behorende ongeschoonde stukken en zich daarover met zijn raadsman heeft kunnen beraden. Van de geschoonde stukken en de aan de tenlastelegging gehechte (geschoonde) bijlagen hebben de verdachte en de raadsman beiden kennis kunnen nemen.

Het hof verwerpt dan ook dit verweer.

9. Ontvankelijkheid van het openbaar ministerie

9.1. Het recht op een eerlijk proces

9.1.1. De raadsman heeft bij pleidooi betoogd (nrs. 6 e.v.) dat de verdachte geen eerlijk proces, als bedoeld in artikel 6 EVRM, heeft gekregen en dat het openbaar ministerie daarom niet-ontvankelijk in zijn vervolging moet worden verklaard. De raadsman heeft daartoe - kort en zakelijk weergegeven - aangevoerd dat het proces op geheime stukken en op informatie van een geheime organisatie, de AIVD, berust. De verdediging heeft die stukken en die informatie onvoldoende kunnen toetsen en betwisten, mede omdat de verdachte en een aantal getuigen aan hun geheimhoudingsverplichtingen waren gebonden. Zo heeft in hoger beroep het openbaar ministerie de verdachte via zijn raadsman nog gemaand zich te onthouden van schending van (veronderstelde) staatsgeheimen, op straffe van vervolging.

Het hof overweegt hieromtrent het navolgende.

9.1.2. Het hof is met de verdediging van oordeel dat in een strafzaak als de onderhavige het staatsgeheime karakter van de inhoud van de documenten waarop de vervolging betrekking heeft beperkingen meebrengt voor de openheid waarin de zaak kan worden behandeld, evenals (in beginsel) voor mededelingen die de verdachte en getuigen uit de sfeer van de AIVD kunnen doen. Die beperkingen hangen samen met de noodzaak dat datgene wat met het oog op de taakvervulling van de AIVD (staats)geheim moet blijven in beginsel niet aan de openbaarheid wordt prijs gegeven, onder

omstandigheden óók niet op een terechtzitting die met gesloten deuren plaatsvindt.

Het enkele feit dat aan de bedoelde openheid beperkingen zijn gesteld brengt naar het oordeel van het hof echter nog niet mee dat de verdachte het recht op een eerlijk proces wordt onthouden; een dergelijk absoluut standpunt zou meebrengen dat in een zaak als de onderhavige strafrechtelijke handhaving van de rechtsorde niet mogelijk zou zijn. Wel zal aan de hand van de beperkingen die zijn opgetreden en de compensatie die daarom werd geboden moeten worden gezien of die beperkingen - de procedure in haar geheel gezien - van zodanige aard zijn geweest dat zij het recht van de verdachte op een eerlijk proces op onaanvaardbare wijze hebben verkort.

9.1.3. Het hof heeft ter terechtzitting van 20 mei 2009 naar aanleiding van een door de raadsman geuite klacht dat voor de verdachte strafvervolgning zou dreigen indien hij zijn geheimhoudingsplicht niet zou respecteren, in algemene zin het navolgende overwogen:

"Het hof onderkent dat in de onderhavige zaak een scherpe belangentegenstelling optreedt tussen enerzijds de belangen van staatsveiligheid en anderzijds die van waarheidsvinding en verdediging in strafzaken - in deze zaak geconcretiseerd naar het recht van deze verdachte op een eerlijk proces. Ook in de visie van het EHRM is dat recht, neergelegd in artikel 6 EVRM, niet onverkort geldend te maken in gevallen waarin de staatsveiligheid in het geding is. Ook buiten deze specifieke situatie zullen geheimhoudingsverplichtingen en een daarmee samenhangend verschoningsrecht op gespannen voet kunnen staan met andere, rechtens te respecteren belangen van bijvoorbeeld waarheidsvinding. Er zijn verschillende beslissingen van de Hoge Raad waarin de noodzakelijke belangenafweging een prominente rol speelt. Het hof wijst bijv. op HR 17-5-05 AS4610, waarin de Hoge Raad aan noodtoestand refereert:

... Het oordeel van het Hof dat het niet had te oordelen of Gedeputeerde Staten in de onderhavige zaak terecht geheimhouding hadden opgelegd omtrent de stukken die de verdachte openbaar heeft gemaakt, getuigt dus niet van een onjuiste rechtsopvatting.

3.5.2. Opmerking verdient nog het volgende. Het voorgaande staat er niet aan in de weg dat de verdachte in een geval als het onderhavige zich kan beroepen op het bestaan van strafuitsluitingsgronden, zoals die van de noodtoestand. Dat heeft hij blijkens het bestreden arrest ook gedaan. In dat verband kan aan de orde komen en door de strafrechter worden beoordeeld of en in hoeverre de niet naleving van de geheimhoudingsplicht in het concrete geval kan worden gerechtvaardigd op grond van de door de verdachte gediende belangen.

Het staat echter wel vast dat het in eerste instantie aan het openbaar ministerie is om te beslissen of een doorbreking van de geheimhoudingsverplichting in een concreet geval kan worden gerechtvaardigd door de in het geding zijnde 'tegenbelangen' en - zo neen - of sprake is van een zodanige schending van die verplichting dat strafvervolgning dient plaats te vinden. En dan is het vervolgens aan de rechter om zich een oordeel over de gegrondheid van die vervolging te vormen, waarbij onder andere een beoordeling zal moeten plaatsvinden van de proportionaliteit en subsidiariteit van het handelen, zoals dat bij elke rechtvaardigingsgrond moet gebeuren. In het kader van de thans voorliggende vraag kan daar voor de - op dit moment - de procedure bewakende zittingsrechter geen rol zijn. Hij is niet degene die (in die rol) bepaalt of bepaalde mededelingen mogen worden gedaan omdat de doorbreking van de geheimhoudingsplicht en het strafbare feit van artikel 98 Sr hun rechtvaardiging in hogere belangen vinden. Wel zal hij aan het einde van de procedure moeten beoordelen of de verdachte ondanks de ervaren beperkingen een eerlijk proces heeft gehad."

9.1.4. Bij die beoordeling spelen de navolgende, deels ook door de raadsman naar voren gebrachte, kwesties:

- a) de toetsing van het de verdachte belastende materiaal;
- b) de beperking van het ondervragingsrecht van getuigen;
- c) de beperking van de verklaringsvrijheid van de verdachte en
- d) de mogelijkheid om ontlastende gegevens 'op tafel' te krijgen.

9.1.5. ad a) Met betrekking tot de toetsing van het de verdachte belastende materiaal gaat het enerzijds om de waardering van de "Telegraaf-documenten" (de kluisordners), anderzijds om de relatie die tussen die documenten en de verdachte zou kunnen worden gelegd. Over beide aspecten zijn na de aangifte door de AIVD verschillende getuigen van de kant van de AIVD gehoord, een tweetal 'sleutelgetuigen' (AIVD 1 en AIVD 4, die de verdachte ook kende) is zelfs driemaal in tegenwoordigheid van de verdediging bevraagd kunnen worden. Ook heeft de AIVD uitgebreide nadere en onderbouwde informatie verstrekt omtrent de aard van de gelekte documenten (de kluisordners), deels geverifieerd door de Landelijk Officier van Justitie voor terrorismezaken. De verdachte zelf heeft ter terechtzitting in hoger beroep overigens de beoordeling bevestigd van de Commissie van Toezicht betreffende de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (CTIVD) van de gelekte documenten en het BVD-onderzoek waar deze uit afkomstig waren⁵.

9.1.6. Met betrekking tot de in de onderhavige zaak figureerende ongeschoonde stukken overweegt het hof nog het navolgende. Deze stukken maken geen deel uit van het procesdossier (zie § 6.11.). Verzoeken van de raadsman om daartoe toch te geraken zijn door de rechtbank – uiteindelijk – en het hof niet gehonoreerd, met een beroep op de – door de AIVD gestelde – (staatsgeheime) aard van die stukken. Ter compensatie daarvan is de verdachte in eerste aanleg in de gelegenheid gesteld die stukken in te zien en zich daaromtrent met zijn raadsman te beraden. De geschoonde stukken (de kluisordners) hebben zowel in eerste aanleg als in hoger beroep voor de verdachte en zijn raadsman ter inzage gelegen.

9.1.7. Aldus heeft de verdediging ook inzicht kunnen krijgen in de – veronderstelde – samenhang tussen de geschoonde en ongeschoonde stukken. Bovendien heeft de verdediging naar het oordeel van het hof voldoende zicht kunnen hebben op aard en inhoud van die stukken, hetgeen ook genoegzaam blijkt uit hetgeen de verdachte daar ook zelf, ter terechtzitting in hoger beroep over heeft verklaard. Daar komt nog bij dat de verdachte, gezien de inhoud van zijn vroegere functie bij de toenmalige BVD, reeds kennis droeg van (tenminste een aanzienlijk deel van) de betreffende stukken, naar aard, onderwerp en inhoud. Het hof acht aldus de verdediging op dit punt voldoende gecompenseerd. Naar het oordeel van het hof is het op geen enkele wijze aannemelijk geworden dat de verdachte op dit punt tekort is gedaan aan zijn verdedigingsrechten.

9.1.8. ad b) Datzelfde geldt in vergaande mate voor het beroep dat getuigen van de kant van de AIVD op hun geheimhoudingsplicht hebben gedaan. Niet-beantwoorde vragen kunnen de verdachte niet belasten; voor zover een enkele getuige een antwoord schuldig bleef dat ontlastend voor de verdachte zou hebben kunnen zijn, gaat het vooral om kwesties die de rigiditeit van de geheimhouding binnen de BVD (dan wel het gebrek daaraan) en de interne verspreiding van staatsgeheime documenten betreffen in de tijd dat de verdachte daar werkzaam was. Daarover zijn echter – naast de verdachte – ook door anderen, ontlastende verklaringen afgelegd. Laatst-bedoelde verklaringen hebben ertoe geleid dat het hof aan bepaalde, op zichzelf belastende gegevens slechts betrekkelijke waarde zal hechten. Dit heeft tot gevolg dat het zwijgen van de bedoelde getuigen hem in concreto géén verdedigingsschade oplevert.

9.1.9. ad c) Ten aanzien van de verdachte zelf is op twee momenten sprake geweest van een mogelijke beperking van het naar voren brengen van al hetgeen voor zijn verdediging noodzakelijk was. Het hof doelt hierbij op een notitie die de verdachte in eerste aanleg uiteindelijk aan de rechtbank heeft overgelegd (waarover in hoger beroep wederom discussie ontstond) en op mededelingen omtrent een bepaalde getuige, die in eerste aanleg uiteindelijk niet door de verdachte werden gedaan. Nu die mededelingen alsnog in hoger beroep zijn gedaan, is de verdachte (uiteindelijk) op geen van beide punten in zijn verdediging beperkt.

Overigens heeft de raadsman op geen enkele wijze concreet aangegeven in welk opzicht de verdachte anderszins door de bedoelde beperkingen in zijn verdediging zou zijn geschaad; dát van zodanige schade wellicht sprake zou kunnen zijn is het hof op geen enkele wijze anderszins gebleken. Het hof onderkent overigens dat in abstracto een verdachte die zijn verdedigingsrechten geldend maakt door zijn geheimhoudingsplicht niet te eerbiedigen zich in een oncomfortabele positie bevindt omdat hij er maar op moet vertrouwen dat zijn beroep op de noodzaak zulks te doen door openbaar ministerie of rechter zal worden gehonoreerd. Het hof vermag evenwel niet in te zien dat de equality of arms dan

wel het nemo tenetur-beginsel hierbij in het geding zouden zijn.

9.1.10. ad d) Met betrekking tot de (on)mogelijkheid ontlastende gegevens 'boven tafel' te krijgen stelt het hof vast dat vooral in eerste aanleg uitgebreid onderzoek is gedaan naar 'alternatieve scenario's' voor het lekken van de "Telegraaf-documenten"; ook in hoger beroep is nog een verder scenario (dat van 'Kleintje Muurkrant') onderzocht. Dat het hof verdere verzoeken niet heeft gehonoreerd vond zijn grondslag in de omstandigheid dat deze verzoeken onvoldoende waren geadstrueerd en/of onderbouwd.

Dat de verdediging bij de onderzoeken die werden uitgevoerd op relevante wijze in haar toetsing is beperkt door geheimhoudingsverplichtingen, is het hof op geen enkele wijze gebleken. Ook anderszins is enige beperking van de mogelijkheid om op zoek te gaan naar ontlastende gegevens niet aannemelijk geworden.

Ook in de hierna te bespreken kwestie van de 'ontbrekende processtukken' (§ 9.2.) zie het hof geen aanleiding een zodanige beperking te vermoeden.

9.1.11. Het hof is daarom van oordeel dat geen sprake is geweest van een procedure waarbij door de beperkingen van de openheid (dan wel anderszins) afbreuk is gedaan aan het recht van de verdachte op een eerlijk proces. Voor niet-ontvankelijkverklaring van het openbaar ministerie in de vervolging (dan wel enige andere sanctie) bestaat derhalve geen grond.

9.2. Ontbrekende processtukken

9.2.1. De raadsman heeft bij pleidooi (onder nrs. 88-92) subsidiair⁶ betoogd dat, zakelijk weergegeven, sprake is van een essentiële nietigheid wegens strijd met fundamentele beginselen van de rechtsorde omdat een aantal processtukken niet volledig ter kennis van de verdediging is gekomen. Bij de verhoren van de getuigen AIVD 1 en 4 (op 11 mei 2009) heeft zich immers een verschil gemanifesteerd tussen het aantal pagina's van de kluisordners (496) en het aantal pagina's deel uitmakende van de ordners met ongeschoonde stukken van de AIVD (714).

Het hof overweegt daarover als volgt.

9.2.2. Op 11 mei 2009 heeft de getuige AIVD 4 tijdens diens verhoor bij de rechter-commissaris de voor die gelegenheid door de AIVD ter beschikking gestelde set ongeschoonde pagina's geteld. Dat bleken er 714 te zijn. Deze maken geen onderdeel uit van het dossier en zijn derhalve geen processtukken (zie hierboven § 6.11.). Vervolgens heeft de raadsman de geschoonde pagina's geteld van de kluisordners. Dat waren er naar zijn zeggen 496, hetgeen nagenoeg overeenkomt met de eigen bevindingen van het hof: 495. Het betreft hier wèl processtukken (zie hierboven § 6.8.). De verdachte heeft voorts ter terechtzitting in hoger beroep op 10 juni 2009 verklaard dat hij tijdens zijn verhoor bij de rechter-commissaris op 11 oktober 2006 twee sets van elk nagenoeg hetzelfde aantal pagina's waarnam en dat in zijn herinnering de omvang van de inhoud van de kluisordners op 11 oktober 2006 niet noemenswaardig afweek van die op 11 mei 2009.

9.2.3. Dit wettigt naar het oordeel van het hof de conclusie dat de kluisordners op beide data (nagenoeg) hetzelfde aantal pagina's hebben bevat en dat de discrepantie waargenomen op 11 mei 2009 uitsluitend is te verklaren door een teveel aan door de AIVD aangeleverde ongeschoonde stukken. Die verklaring wordt ondersteund door de mededeling van de raadsman (bij pleidooi) dat op de bewuste dag de stukken in kwestie aanvankelijk niet aanwezig waren en inderhaast vanuit Zoetermeer zijn aangevoerd, alsook door de omstandigheid dat er op 11 mei 2009 sprake was van drie ordners ongeschoonde stukken en op 11 oktober 2006 van slechts twee.

9.2.4. Dat brengt het hof tot de conclusie dat, anders dan door de raadsman betoogd, niet aannemelijk is geworden dat een aantal processtukken niet volledig ter kennis van de verdediging is gekomen. Het hof verwerpt het verweer.

9.2.5. Het hof ziet aanleiding wederom⁷ en nu ambtshalve stil te staan bij de vraag of de

omstandigheid dat de omvang van de van De Telegraaf afkomstige set documenten bij de AIVD (set 1, zie § 6.1.) kennelijk substantieel groter is dan die van de kluisordners, noopt tot het instellen van onderzoek naar de achtergrond van dat verschil. Het hof stelt in dit verband vast dat uit de verklaring van de journalist [naam 3]⁸ in samenhang met het schrijven van de AIVD d.d. 4 oktober 2006 waarmee de kluisordners aan de rechter-commissaris werden aangeboden, valt af te leiden dat zich bij de door De Telegraaf uitgeleverde stukken "een heleboel dubbele kopieën" van documenten bevonden die door de AIVD slechts in enkelvoud in de kluisordners zijn gevoegd. Bovendien moet rekening worden gehouden met de mogelijkheid dat de inhoud van bepaalde pagina's zodanig was dat deze pagina's compleet geschoond moesten worden (en dan ook niet aan de kluisordners werden toegevoegd; deze bevatten geen geheel blanco pagina's).

Het hof stelt bovendien vast dat er - mede gelet op de omschrijving die de CIVD heeft gegeven van de "Telegraaf-documenten" - geen enkele reden is om aan te nemen dat door de AIVD documenten zijn achtergehouden die een ander licht op de betekenis van de "Telegraaf-documenten" in hun relatie tot de verdachte zouden kunnen werpen. Bij die stand van zaken acht het hof onderzoek naar de achtergrond van de bedoelde discrepantie niet noodzakelijk.

10. Onrechtmatig verkregen bewijs?

10.1 De bevoegdheid van de Rijksrecherche

De raadsman heeft bij pleidooi (nr. 42) het verweer gevoerd dat in het onderhavige geval het door de Rijksrecherche vergaarde bewijsmateriaal moet worden uitgesloten omdat deze dienst niet bevoegd was onderzoek jegens de verdachte in te stellen; deze was immers sedert 2001 niet meer in dienst van de overheid, zodat het onderzoek niet voldeed aan de inzetcriteria voor de Rijksrecherche.

Het hof stelt voorop dat de ambtenaren van de Rijksrecherche over algemene opsporingsbevoegdheid beschikken op grond van artikel 141 van het Wetboek van Strafvordering in samenhang met het bepaalde in de artikelen 3 jo 43 van de Politiewet 1993. Met betrekking tot hun inzet in 2006 gold de Aanwijzing taken en inzet rijksrecherche van 8 januari 2002 van het College van procureurs-generaal. Anders dan door de raadsman kennelijk verondersteld hebben de daarin geformuleerde criteria voor de inzet geen betrekking op de bevoegdheid van de ambtenaren van deze dienst om strafbare feiten op te sporen, maar op de noodzakelijke selectie van onderzoeken gelet op de beperkte capaciteit van de Rijksrecherche. Bovendien doet de enkele omstandigheid dat de verdachte ten tijde van het onderzoek niet meer aan de overheid was verbonden geen afbreuk aan het gegeven dat hij op het moment dat hij het tenlastegelegde misdrijf zou hebben gepleegd wel degelijk - in ieder geval voor wat betreft het onder zich nemen van die documenten - nog in Rijksdienst was. Het verweer wordt derhalve verworpen.

10.2 De ambtsberichten van de AIVD

De raadsman stelt (pleidooi nr. 44) dat de door de AIVD uitgebrachte ambtsberichten niet aan de verdachte mogen worden tegengeworpen, aangezien hun status niet op rechtmatigheid is getoetst. Het hof verwerpt ook dit verweer. De raadsman miskent dat in het systeem van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002 geen structurele taak voor de strafrechter bij de toetsing van de rechtmatigheid van de werkzaamheden van de veiligheidsdiensten is weggelegd, zoals de Hoge Raad in zijn arrest van 5 september 2006⁹ heeft vastgesteld. Geenszins aannemelijk is dat zich te dezen een uitzondering voordoet die aanleiding moet geven de rechtmatigheid van - naar het hof aanneemt: - de verkrijging van de in de ambtsberichten vervatte informatie te onderzoeken.

10.3 De verklaringen van de AIVD-getuigen

De raadsman heeft onder het kopje 'de getuigenverklaringen van AIVD 1 en AIVD 4' naar voren gebracht (pleidooi nr. 53) dat het bewijs onwettig is in de zin van artikel 339, eerste lid van het

Wetboek van Strafvordering omdat het om niet als zodanig door de wet erkend bewijs gaat.

Het hof vermag deze kritiek van de raadsman niet te doorgronden. De verklaringen van deze getuigen zijn aan te merken als verklaringen die onder beperkte anonimiteit in de zin van artikel 190, tweede lid respectievelijk 290, eerste lid van het Wetboek van Strafvordering zijn afgelegd; zij vallen aldus zonder meer onder artikel 344 respectievelijk 342 van het Wetboek van Strafvordering. De getuigen zijn met het oog op het tegengaan van het risico van herkenning in het kabinet van de rechter-commissaris met vermomming en stemvervorming en ter terechtzitting via een audioverbinding gehoord. Het hof onderkent dat door deze wijze enigszins afbreuk is gedaan aan een optimale toetsing maar meent dat, mede gelet op de uitgebreide gelegenheid tot ondervraging die is geboden en de omstandigheid dat de verdachte bekend is met de identiteit van de getuigen uit de tijd dat zij naaste collega's waren, daardoor het ondervragingsrecht niet op relevante wijze is bekort.

11. De bewijsvraag

11.1. Het in de tenlastelegging geformuleerde verwijt aan de verdachte houdt, kort samengevat en mede gelet op de desbetreffende delictsomschrijving, in dat hij in de periode van 1 januari 1996 tot en met 4 mei 2006 (de dag van zijn aanhouding) opzettelijk onbevoegd staatsgeheime documenten van de toenmalige BVD onder zich heeft genomen en gehouden. Dat verwijt heeft betrekking op (een deel van) de documenten waarover journalisten van De Telegraaf de beschikking kregen en in januari 2006 publiceerden. Wil deze tenlastelegging bewezen kunnen worden verklaard, dan is de centrale vraag of een eenduidig verband kan worden gelegd tussen de verdachte en de documenten die door De Telegraaf zijn uitgeleverd en aldus ter beschikking van de AIVD en justitie zijn gekomen. Het staat immers vast dat justitie géén staatsgeheime documenten onder de verdachte heeft inbeslaggenomen en dat het hem gemaakte verwijt dus op de "Telegraaf-documenten" moet berusten.

Bovendien staat wel vast dat niet kan worden bewezen dat het de verdachte was die de documenten aan de journalisten ter beschikking stelde; dat verwijt is de verdachte ook nimmer gemaakt.

11.2. Het hof zal hierna achtereenvolgens de verschillende onderdelen van de tenlastelegging aan de hand van het beschikbare bewijsmateriaal bespreken en in het verlengde daarvan de vraag onder ogen zien welke conclusie ten aanzien van het bewijs van de tenlastelegging dient te worden getrokken, mede gelet op hetgeen ten aanzien van die bewijsmiddelen door het openbaar ministerie en de verdediging naar voren is gebracht. Het gaat dan om de navolgende onderdelen van de tenlastelegging en een (mogelijke) bewijsconstructie te dien aanzien:

- a) bij de door De Telegraaf uitgeleverde documenten ging het om stukken die afkomstig zijn van de BVD;
- b) daarbij ging het (ook) om documenten met een staatsgeheime inhoud;
- c) tussen deze documenten en de werkzaamheden van de verdachte als medewerker van de BVD bestaat een duidelijk verband;
- d) de verdachte zou na de beëindiging van zijn dienstverband met de BVD over documenten van die dienst beschikken, die hij dus kennelijk onder zich heeft genomen en gehouden;
- e) de verdachte was daartoe niet bevoegd, hetgeen hij heel goed wist.

11.3. ad a) de door De Telegraaf uitgeleverde documenten waren afkomstig van de BVD

Dit onderdeel wordt niet in twijfel getrokken. Op grond van verschillende bewijsmiddelen, zoals de aangiften door het hoofd van de AIVD, het eerdergenoemde Toezichtsrapport nr. 10 d.d. 15 januari 2006 van de Commissie van Toezicht betreffende de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (CTIVD)10 over het onderzoek van de AIVD naar het uitlekken van deze 'staatsgeheimen' en de verklaringen van de verdachte ter terechtzitting in hoger beroep kan worden vastgesteld dat deze documenten hun oorsprong hebben gehad in de kantoren van de BVD, die destijds in Leidschendam was gevestigd.

11.4. ad b) het betreft documenten met een staatsgeheime inhoud

11.4.1. Zoals hiervoor (§ 7.) besproken zijn enkele documenten aan de tenlastelegging gehecht. Van die documenten wordt de staatsgeheime inhoud niet in twijfel getrokken. Dat karakter blijkt bijvoorbeeld uit een onderbouwd ambtsbericht van de AIVD d.d. 11 januari 2007, met bijgevoegd proces-verbaal van verifiëring door de Landelijk Officier van Justitie Terrorismebestrijding, en wordt door de verdediging ook niet betwist.

11.4.2. Bij pleidooi in hoger beroep (nr. 52) lijkt de raadsman in twijfel te trekken of "de vijf documenten" van De Telegraaf deel uitmaken van de verzameling documenten die bij dat dagblad in beslag zijn genomen. Een dergelijke stelling neemt hij ook in ten aanzien van de gehele set (nr. 92). Voor zover de raadsman mocht doelen op de documenten die aan de tenlastelegging zijn gehecht, kan het Hof hem hierin niet volgen. Het hof weet bovendien niet op welk ambtsbericht van 17 december 2007 de raadsman doelt.

Het hof stelt vast dat de vijf bedoelde documenten in het bij de brief van de officier van justitie van 17 januari 2007 gevoegde ambtsbericht van de AIVD van 11 januari 2007 in algemene zin worden aangeduid, hetgeen wordt bevestigd door het proces-verbaal van verifiëring van de Landelijk Officier van Justitie. Op 22 januari 2007 vervolgens meldt de AIVD te hebben vastgesteld dat de documenten in ongecensureerde vorm deel uitmaken van de set documenten die namens De Telegraaf aan de rechter-commissaris is overhandigd. Daarna heeft de officier van justitie op 24 mei 2007 nog aan de rechtbank laten weten achter welk tabblad in de kluisordners die documenten zijn terug te vinden; de juistheid van die vindplaatsen heeft het hof zelf kunnen vaststellen. De verdachte zelf ten slotte heeft bij zijn verhoor door de rechter-commissaris de wezenlijke overeenstemming bevestigd van de kluisordners met de ongeschoonde documenten die zich bij de AIVD bevinden. Mede gelet op hetgeen hierna onder § 11.4.4 wordt besproken mist de twijfel van de raadsman over de herkomst van de inhoud van de kluisordners of een deel daarvan naar 's hofs oordeel feitelijke grondslag.

11.4.3. Naast deze bijlagen bij de tenlastelegging (die in totaal negen pagina's beslaan) gaat het bij de "Telegraaf-documenten"/kluisordners om vele honderden overige pagina's. Het hof is van oordeel dat van die overige pagina's kan worden vastgesteld dat deze, als gezamenlijkheid bezien, een staatsgeheim karakter dragen, dat wil zeggen dat daaraan inlichtingen kunnen worden ontleend waarvan (in de bewoordingen van artikel 98 Sr) "geheimhouding door het belang van de staat ... wordt geboden", zonder dat van elke afzonderlijke pagina kan worden vastgesteld dat daarop zodanige inlichtingen voorkomen. De enkele omstandigheid dat de AIVD op een bepaalde pagina een of meer passages heeft geschoond kan immers bezwaarlijk als bewijs daarvan worden aangemerkt. Ten aanzien van de gezamenlijkheid van de "Telegraaf-documenten" overweegt het hof het navolgende.

11.4.4. In de aangifte van de AIVD van 22 januari 2006 wordt gezamenlijkheid van deze documenten omschreven als werkdossiers van de BVD die "gevoelige, operationele gegevens (betreffende) ... onderzoek van de BVD naar de mogelijke verwevenheid van de onderwereld en bovenwereld en naar mogelijke integriteitsaantastingen in relatie tot het openbaar bestuur en de rechtspleging in Nederland" bevatten. Bij die gegevens gaat het onder meer om gespreksverslagen met menselijke bronnen en rapporten over de stand van zaken en de voortgang van het onderzoek, alsook over mogelijkheden om bijzondere bevoegdheden toe te passen. De CTIVD vermeldt in haar eerder genoemde Toezichtsrapport¹¹ bovendien dat het BVD-onderzoek onder de naam Mikado van ongeveer 1996 tot 2000 werd uitgevoerd en zich onder meer richtte op de toetsing van "verhalen over corrupte ambtenaren die contacten zouden onderhouden met de gewelddadige groepering rondom de bij Justitie bekende [naam 1]". Ook de Commissie constateert dat "de gelekte documenten zeer gevoelige informatie bevatten over menselijke bronnen, medewerkers en de werkwijze (modus operandi) van de veiligheidsdienst". En het is - naast het 'actuele kennisniveau' - juist dit type informatie dat in het belang van de staatsveiligheid geheim moet blijven. Het hof wijst in dit verband op de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel dat leidde tot de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2002¹², alsook op de inleidende toelichting op het Voorschrift informatiebeveiliging rijksdienst - bijzondere informatie¹³. De verdachte heeft ter terechtzitting in hoger beroep beaamd dat (kort samengevat) met het naar buiten komen van de documenten inlichtingen als hierboven aangeduid 'op straat' zijn komen te liggen en dat daardoor de staatsveiligheid is geschaad.

11.4.5. Het hof merkt nog op dat de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksaangelegenheden

(BZK) in zijn brief aan de Tweede Kamer d.d. 20 december 2006¹⁴ het standpunt heeft ingenomen dat uit de verzameling (op zichzelf gedateerde) gecompromitteerde documenten een beeld valt te destilleren dat naar het huidige (hof: 2006) kennisniveau en de huidige (hof: 2006) werkwijze van de AIVD zou kunnen worden vertaald. Mede daarop gelet houdt het hof het er overigens voor dat de documenten vijf jaar eerder wel degelijk inzicht boden in het toenmalige (hof: 2000/2001) kennisniveau.

Gelet op het bovenstaande laat het hof verdere beschouwingen achterwege omtrent het staatsgeheime karakter van de inlichtingen die in de gezamenlijkheid van de bedoelde documenten zijn vervat.

11.5. ad c) het verband tussen deze documenten en de werkzaamheden van de verdachte als medewerker van BVD

11.5.1. Het in § 11.4.4 aangeduide Mikado-onderzoek van de BVD vond - verricht door opeenvolgende teams met verschillende namen - plaats tussen 1996 en 2000; het laatste gecompromitteerde document is van begin van dat laatstgenoemde jaar¹⁵. Aan de verdachte zijn ter terechtzitting in hoger beroep de boven weergegeven bevindingen van de CTIVD en gedeelten uit brieven van de Minister van BZK over de gecompromitteerde documenten in de verzameling van De Telegraaf voorgehouden¹⁶. De verdachte heeft beaamd dat hij van de bedoelde teams deel heeft uitgemaakt, van het begin van het onderzoek tot in het najaar van 1999. Hij heeft tevens beaamd dat hij, ook toen hij al naar een ander team was gegaan, nog de beschikking kon krijgen van de documenten die bij De Telegraaf zijn aangetroffen en daarvan een kopie kon maken. Tussen de verdachte en de gezamenlijkheid van de gecompromitteerde documenten bestaat in zover dus een eenduidig verband.

11.5.2. Bij de beoordeling van de betekenis die hieraan moet worden gehecht zijn verschillende aspecten van belang: het aantal medewerkers dat van de opeenvolgende teams deel uitmaakte, de mate waarin de teams onder embargo werkten en de mate waarin BVD-documenten in de praktijk geheel of gedeeltelijk ten behoeve van werkdossiers werden vermenigvuldigd. Naar 's hofs oordeel kunnen uit het dossier en het verhandelde ter terechtzitting ten aanzien van deze aspecten geen volstrekte conclusies worden getrokken.

Van de medewerkers die aan de (opeenvolgende) teams verbonden waren zullen het vooral degenen zijn die in de laatste fase (1999/2000) aan het onderzoek deelnamen, die de beschikking konden krijgen over (in beginsel) al de documenten die bij De Telegraaf terecht kwamen; het gaat dan om een orde van grootte van een tiental medewerkers¹⁷. Hoewel ook binnen de BVD zonder twijfel een 'need to know' regime zal hebben gegolden en een zeer zorgvuldige omgang met - zeker de als staatsgeheim - gerubriceerde gegevens zal zijn voorgeschreven, ontkomt het hof niet aan de indruk dat deze uitgangspunten niet in de weg hebben gestaan aan de ontwikkeling van een praktijk van de vorming van 'werkdossiers' waarin via 'knip- en plakwerk' gedeelten van gerubriceerde documenten werden opgenomen. Dat laatste heeft het hof zelf ook al aan de hand van de geschoonde documenten in de kluisordners kunnen vaststellen. Gevoegd bij de uitspraak van AIVD 118: "Als je je best doet, dan kun je een heel eind komen" bij het bemachtigen van de documenten die later bij De Telegraaf terecht kwamen, betekent zulks dat het onder § 11.5.1. gestelde zeker niet kan leiden tot de conclusie dat sprake was van een exclusief verband tussen de verdachte en de gelekte documenten.

11.5.3. De vraag dringt zich op of dit voor in ieder geval één stuk - door de rechtbank als 'document 18' aangeduid - niet anders ligt. Het gaat hierbij om het concept van een verslag (van twee pagina's) dat AIVD 1 in september 1999 heeft opgesteld over gesprekken die hij met politie-ambtenaren heeft gevoerd over misstanden in een niet nader aangeduide organisatie en 'klokkenluiders'¹⁹. Uit de opeenvolgende verhoren van AIVD 1 én AIVD 4 als getuigen ter terechtzitting in eerste aanleg en bij de rechter-commissaris in hoger beroep komt het navolgende, naar 's hofs oordeel eenduidige beeld naar voren. Dit gespreksverslag is volgens AIVD 1 altijd een concept gebleven (en dus nooit officieel ingebracht) en is slechts in handen van drie medewerkers van de BVD geweest: AIVD 1, AIVD 4 én de verdachte²⁰; deze heeft overigens erkend de beschikking over dit document te hebben gehad²¹. AIVD 1 zegt het origineel weer in zijn kluis te hebben opgeborgen, waar hij als enige toegang toe heeft²²; daar heeft hij dit concept-verslag weer teruggevonden²³. AIVD 4 heeft het verslag aan AIVD 1 teruggegeven zonder daarvan een kopie te hebben gemaakt²⁴.

Uitgaande van de juistheid van een en ander dringt zich ten aanzien van document 18, mede gelet op de hierna onder § 11.7 te melden omstandigheden, een harde positieve conclusie op ten aanzien van de betrokkenheid van de verdachte bij de documenten die in handen van De Telegraaf zijn geraakt.

11.5.4. In zijn pleidooi (nrs. 101 e.v.) heeft de raadsman gewezen op de antwoorden die AIVD 1 bij zijn verhoor door de rechter-commissaris op 11 mei 2009 gaf op vragen met betrekking tot de mogelijkheid dat de verdachte dit concept-verslag in zijn team heeft ingebracht (pnt. 28 e.v.). De vraagstelling en de daarop door AIVD 1 gegeven antwoorden dragen een in hoge mate speculatief karakter. De raadsman betoogt niet dát de verdachte dat verslag heeft ingebracht; een daartoe strekkende verklaring van de verdachte is het hof ook niet bekend. Om deze redenen gaat het hof aan deze theoretische mogelijkheid voorbij.

11.5.5. Ten slotte komt in het verband van de gezamenlijkheid van de documenten enige betekenis toe aan het gegeven dat AIVD 1 en AIVD 4, ook volgens de verdachte²⁵, geen deel hebben uitgemaakt van het team Mikado dat een (groot) aantal van de gelekte documenten blijkens aanduidingen daarop 'onder zijn hoede' had. De drempel om over de overige documenten de beschikking te krijgen zou voor hen dus wezenlijk hoger liggen.

11.6. ad d) had de verdachte na de beëindiging van zijn dienstverband met de BVD de beschikking over staatsgeheime documenten van die dienst? en ad e) zou dat "opzettelijk zonder daartoe gerechtigd te zijn" geweest?

De verdachte ontkent stellig dat hij (na de beëindiging van zijn dienstverband) buiten het gebouw van de BVD de beschikking heeft gehad over als staatsgeheim gerubriceerde documenten. Hij heeft er ter terechtzitting in hoger beroep geen twijfel over laten bestaan dat er geen sprake van was dat hij bevoegd zou kunnen zijn geweest om dergelijke documenten buiten de 'verboden plaats' te brengen. In zoverre is in ieder geval het onderdeel "opzettelijk zonder daartoe gerechtigd te zijn" op grond van zijn eigen verklaring te bewijzen. Er zijn bovendien verschillende getuigen die steun bieden aan de veronderstelling dat de verdachte wel degelijk na zijn ontslag over (staatsgeheime) documenten van zijn voormalige werkgever, de BVD, heeft beschikt. Het gaat dan vooral om de getuigen [getuige A], [getuige B], [getuige C] en [getuige D].

11.6.1. [getuige A]

[Getuige A] is destijds - met een of meer anderen - aangemerkt als verdachte van de diefstal van staatsgeheimen die zich onder de verdachte (zouden hebben) bevonden en van het verstrekken van die staatsgeheimen aan De Telegraaf; van beide beschuldigingen is hij vrijgesproken. Na bij zijn eerste twee verhoren door de Rijksrecherche ontkend te hebben ooit staatsgeheime documenten bij de verdachte, met wie hij in 2005 enkele maanden op de Beeklaan in Den Haag woonde, te hebben gezien of daarvan anderszins kennis te hebben gedragen, is hij vanaf zijn derde verhoor allengs anders gaan verklaren. Hij vertelt dan over een stapel(tje) ongeordende documenten waarvan hij vermoedde dat die van de BVD afkomstig waren. Zo ging het om een schema met poppetjes, blokjes en balkjes, door lijntjes verbonden, met namen die erbij stonden, om informatie over de criminele (drugs)wereld en over de aanduidingen STG GEH en BVD. Het hof stelt vast dat zich in de kluisordners schema's bevinden die in redelijke mate aan [getuige A]'s beschrijving voldoen.

[Getuige A] vertelt ook over zijn vondst met [getuige B] te hebben gesproken; uit een tweetal afgeluisterde telefoongesprekken van laatstgenoemde kan worden afgeleid dat deze inderdaad (enige) wetenschap terzake heeft (zie hierna § 11.6.2.). Ook verklaart [getuige A] dat hij met [getuige C] heeft gesproken over de mogelijkheid om in contact te komen met de Criminele Inlichtingen Eenheid (CIE) van de politie Hollands-Midden om haar op de hoogte te stellen van de BVD-documenten. Die verklaring van [getuige A] vindt eveneens steun in hetgeen [getuige C] en de CIE verklaren (zie hierna § 11.6.3.).

De raadsman heeft bij pleidooi (nrs. 63 e.v., mede verwijzende naar zijn pleidooi in eerste aanleg)

betoogd dat de verklaringen van [getuige A] niet bruikbaar zijn voor het bewijs, omdat zij wisselend, onbetrouwbaar en ook inhoudelijk onjuist zijn. Met betrekking tot het wisselende karakter van de verklaringen van [getuige A] (waaruit kennelijk de onbetrouwbaarheid en feitelijke onjuistheid moeten worden afgeleid) onderkent ook het hof dat deze getuige niet steeds gelijklopende verklaringen heeft afgelegd. Het hof is van oordeel dat zulks mede te wijten zal zijn geweest aan de omstandigheid dat [getuige A] werd verdacht van onder meer de diefstal van staatsgeheimen bij de verdachte, waardoor hij heel wel kon vrezen dat hij - door over zodanige documenten te verklaren - zijn eigen positie zou ondergraven. Hoewel [getuige A]'s verklaringen niet steeds in alle opzichten plausibel overkomen, is het hof van oordeel dat deze voldoende eenduidig en betrouwbaar zijn om een bewezenverklaring mede te dragen. Het hof constateert terzijde dat de verdediging ervan heeft afgezien om deze getuige opnieuw te (laten) ondervragen op een moment dat deze - in de fase van het hoger beroep van de strafzaak tegen de verdachte - in zijn eigen strafzaak niets meer te vrezen had.

11.6.2. [getuige B]

Toen [getuige A] in zijn derde verhoor opening van zaken ging geven, meldde hij tevens dat hij met [getuige B] in het najaar van 2005 over de verdachte en diens vermoedelijk van zijn vorige werkgever, de BVD, afkomstige documenten had gesproken.

[Getuige B], die ook als verdachte in deze zaak is aangemerkt, heeft steeds tegenover de Rijksrecherche en de rechter-commissaris ontkend dat dergelijke gesprekken tussen [getuige A] en hem zijn gevoerd. Het hof hecht geen geloof aan deze ontkenning, gelet op de inhoud van een tweetal telefoongesprekken die [getuige B] op 5 mei 2006 met zijn vriendin voerde. In het eerste gesprek, om 07.10 uur, vertelt hij haar dat hij net over de radio had gehoord dat de verdachte, die vroeger bij de inlichtingendienst had gezeten, zojuist was opgepakt en dat hij wist dat deze papieren had van [naam 1] en staatsgeheimen over dezen had vrijgegeven. In het tweede gesprek, om 07.45 uur, leest [getuige B] haar een artikel in De Telegraaf voor, die hij kennelijk in handen heeft gekregen. Het verdere gesprek sluit nauw aan bij de inhoud van dat artikel, maar behelst ook mededelingen die daaraan niet kunnen zijn ontleend. Zo stelt [getuige B] bijvoorbeeld dat de verdachte heeft verteld dat hij de AIVD is uitgewerkt omdat bepaalde zaken niet aan het daglicht mochten komen. Dergelijke kwesties zijn echter pas in latere publicaties in De Telegraaf aan de orde gekomen, zodat [getuige B] zijn wetenschap op 5 mei 2006 niet daaraan kan hebben ontleend. Het hof leidt uit de bewoordingen van het tweede gesprek bovendien af dat [getuige B] in het eerste gesprek nog niet over De Telegraaf van die dag beschikte; hij verwijst ook naar de radio als zijn bron van informatie.

Om deze redenen hecht het hof geen geloof aan de verklaring van [getuige B] tegenover De Rijksrecherche²⁶ dat hij de informatie in de getapte gesprekken uit de Telegraaf van die dag had. Het hof houdt het ervoor dat [getuige B] een en ander van [getuige A] heeft gehoord. De getapte gesprekken geven daarmee dus steun aan de verklaring van laatstgenoemde, namelijk dat hij met [getuige B] over BVD-documenten heeft gesproken. Anders dan door de raadsman bij pleidooi (nr. 166) bepleit zal het hof de door [getuige B] gevoerde telefoongesprekken niet van het bewijs uitsluiten.

11.6.3. [getuige C] en de CIE

[Getuige C] heeft verklaard dat hij al voor de publicaties in De Telegraaf van [getuige A] hoorde over onderzoeksrapporten en paperassen die de verdachte zou bezitten die afkomstig zouden zijn uit de cowboytijd van de verdachte, van diens oude werkgever. [Getuige C] zegt hierover contact met de CIE te hebben opgenomen. De chef CIE Hollands Midden [naam 7] heeft bevestigd dat er contact met [getuige C] is geweest²⁷.

11.6.4. [getuige D]

[Getuige D], in zijn eigen bewoordingen een goede kennis van de verdachte, heeft bij de

Rijksrecherche op 15 juni 2006 een verklaring afgelegd waarin hij op twee punten de verdachte belast. Hij verklaart over een cafégesprek waarin de verdachte, van wie hij had gehoord dat deze bij de BVD had gewerkt, "zoiets heette in Rusland KGB", tegen een onbekende derde vertelde "dat hij papieren van de BVD had meegenomen als bescherming voor zichzelf". [Getuige D] dacht daarom dat het wel belangrijke papieren waren. Daarnaast verklaart hij over een bezoek dat hij in januari 2006 aan de verdachte bracht, bij welke gelegenheid hij van hem een artikel in De Telegraaf te lezen kreeg over papieren van de BVD die op straat terecht waren gekomen. [Getuige D] vroeg vervolgens aan de verdachte, wat deze met de inhoud van dit artikel te maken had. De verdachte zei toen: "Dat wist jij toch", hetgeen [getuige D] aanleiding af aan het cafégesprek terug te denken.

De verdachte zelf heeft bij de rechter-commissaris op 11 oktober 2006 de mogelijkheid opengehouden dat hij [getuige D] over zijn vroegere werk(gever) heeft verteld en hem in januari 2006 De Telegraaf heeft laten lezen²⁸. Ter terechtzitting in eerste aanleg ontkende de verdachte echter [getuige D] iets over zijn vroegere werk of over iets wat hij van zijn vroegere werkgever als waarborg voor zijn eigen veiligheid zou hebben overgehouden, te hebben verteld; hooguit zou [getuige D] iets van verdachtes broer hebben kunnen horen²⁹. Het hof verwierpt deze uitleg als ongeloofwaardig en in strijd met de lezing van [getuige D].

Door de verdediging zijn naar aanleiding van nadere verklaringen van [getuige D] diens beheersing van de Nederlandse taal en de wijze van zijn verhoor door de Rijksrecherche ter discussie gesteld.

Dienaangaande stelt het hof allereerst vast dat [getuige D] (met bijstand van een tolk) ook tweemaal door de rechter-commissaris is gehoord³⁰ en bij die gelegenheden weliswaar relateert dat hij bij het cafégesprek over papieren heeft horen praten, maar overigens geen afstand neemt van de andere, de verdachte belastende uitspraak: "Jij wist het toch". De verhorende ambtenaren zijn zelf eveneens bij de rechter-commissaris gehoord. Zij stellen dat het proces-verbaal een juiste weergave van het verhoor vormt en dat [getuige D] heel wel in staat was zich in het Nederlands uit te drukken en zélf begonnen is over het cafégesprek³¹. Voor een veronderstelde toereikende taalvaardigheid kan ook elders in het dossier wel steun worden gevonden, bijvoorbeeld in de verklaring van de toenmalige medeverdachte [getuige C]³² dat [getuige D] al vrij lang hier is en redelijk goed Nederlands spreekt. Wat daarvan zij, het hof zal de verklaring van [getuige D] tot het bewijs op dit punt beperken tot hetgeen hij bij zijn verhoor door de rechter-commissaris stelde³³, namelijk dat de verdachte had gezegd 'iets' van zijn oude werkgever te hebben overgehouden als waarborg voor zijn eigen veiligheid.

11.7. Alternatieve scenario's?

11.7.1. In het voorbereidend onderzoek en bij de behandeling door de rechtbank in eerste aanleg zijn vele alternatieve routes aan de orde gekomen waarlangs de BVD-documenten in het bezit van de journalisten van De Telegraaf zouden kunnen zijn gekomen. De raadsman wees in zijn pleidooi nog op de oud-medewerker van de BVD/AIVD '[naam 8]' die een integriteitsprobleem zou hebben gehad (nrs. 54 e.v.) en noemde nog de naam van een journalist (nrs. 72 e.v.). Tenslotte maakte de raadsman nog gewag (nr. 108) van een uitspraak van een officier van justitie in de klagzaak van De Telegraaf tegen de inbeslagneming van 'haar' documenten: "In een bepaalde periode zijn meerdere staatsgeheime documenten van de AIVD verdwenen"³⁴.

11.7.2. Van geen van deze door de raadsman aangestipte "alternatieve scenario's" voor de herkomst van de "Telegraaf-documenten" kan worden gezegd dat zij enig begin van concrete onderbouwing in het onderhavige dossier vinden. Zij scherpen echter wél in dat de betrokkenheid van de verdachte bij die documenten overtuigend, dus buiten redelijke twijfel, moet worden vastgesteld om tot een bewezenverklaring te komen.

11.7.3. Het hof constateert ten slotte dat het ervoor moet worden gehouden dat de journalisten van De Telegraaf de BVD-documenten uit één bron en in één keer hebben ontvangen³⁵. Dit gegeven maakt de kans op meerdere lekken en verschillende routes in deze zaak wel uitermate hypothetisch.

11.7.4. Hoewel onder meer uit een analyse van printgegevens een beeld naar voren komt dat [getuige E], [getuige C] en [getuige A] rond de publicatie in januari 2006 contacten met één of meer van de betrokken journalisten hebben gehad, gaat het hof aan deze mogelijke route van de documenten voorbij, ook al omdat de 'plaats' van de verdachte in dit traject geenszins kan worden vastgesteld.

11.8. Afrondende beoordeling

11.8.1. Op grond van het voorgaande kan allereerst worden geconcludeerd dat de verdachte destijds (eind 1999, begin 2000) tot een beperkte groep medewerkers van de BVD behoorde die de beschikking had, althans in het kader van zijn werkzaamheden kon hebben of kon krijgen, over - globaal bezien - de gezamenlijkheid van de documenten die in het bezit van De Telegraaf zijn gekomen. De verdachte was bovendien de enige (buiten AIVD 1 en AIVD 4) die over document 18 beschikte. Uitgaande van de juistheid van de terzake door deze AIVD-medewerkers afgelegde verklaringen zou, in samenhang met het in § 11.7.2 en § 11.7.3 geconstateerde, het bewijs dat de verdachte de eerste schakel moet zijn geweest tussen de burelen van de BVD en die van De Telegraaf langs deze lijn al geleverd kunnen worden.

11.8.2. Bovendien moet worden vastgesteld dat deze - vooral logische - conclusie langs tweeërlei weg in de verklaringen van enkele getuigen steun vindt. Enerzijds immers verklaart [getuige A] over documenten die hij in de woning van de verdachte heeft aangetroffen en die op een enkel punt, als op zijn opgave wordt afgegaan, gelijkenis vertonen met de "Telegraaf-documenten"; zijn verklaringen vinden bovendien enige steun in die van [getuige C] en [getuige B] die van [getuige A] hierover zouden hebben gehoord. En daarnaast is er het relaas van [getuige D] over hetgeen hij van de verdachte hoorde over iets dat deze van zijn oude werkgever had overgehouden als waarborg voor zijn eigen veiligheid.

11.8.3. Op zichzelf is daarmee nog niet bewezen dat [getuige A] de "Telegraaf-documenten" heeft gezien, noch dat [getuige D] een verwijzing daarnaar heeft gehoord. Het hof acht echter redelijkerwijs uitgesloten dat naast de documenten van De Telegraaf ook langs andere weg een als omvangrijk te kwalificeren set documenten door de verdachte buiten de machtssfeer van de BVD is gebracht, evenals dat de verdachte met zijn uitspraak tegenover [getuige D] op iets anders dan die documenten heeft gedoeld.

11.8.4. Ook de omstandigheid dat de bedoelde "Telegraaf-documenten" als één geheel in handen van de journalisten zijn gekomen maakt scenario's dat naast de verdachte ook een onbekend gebleven derde zich (andere) stukken van de BVD heeft toegeëigend en via enige andere omweg aan De Telegraaf heeft doen toekomen, maar wel gelijktijdig met stukken die van de verdachte afkomstig waren, volstrekt hypothetisch.

11.8.5. Het hof heeft, mede gelet op het ontbreken van elk reëel ander scenario, op grond van de hiervoor weergegeven bewijsmiddelen daarom de overtuiging bekomen dat het de verdachte is geweest die een aanzienlijke hoeveelheid documenten met staatsgeheime gegevens onder zich heeft genomen en gehouden, welke verzameling (geheel of gedeeltelijk) later door De Telegraaf is verkregen.

12. Bewezenverklaring

Het hof acht wettig en overtuigend bewezen dat de verdachte het onder 1 tenlastegelegde heeft begaan, met dien verstande dat

hij in de periode van 1 januari 1996 tot en met 4 mei 2006 te Leidschendam en/of te Den Haag opzettelijk voorwerpen waaraan inlichtingen waarvan de geheimhouding door het belang van de staat werd geboden, kunnen worden ontleend, te weten (kopieën van) (een) de(e)l(en) van (een) (werk)dossier(s) en/of één of meer document(en) van de Binnenlandse Veiligheidsdienst (betrekking

hebbend op operationele onderzoeken van de Binnenlandse Veiligheidsdienst), zonder daartoe gerechtigd te zijn, onder zich heeft genomen en gehouden, terwijl hij wist dat het zodanige voorwerpen betrof.

Hetgeen terzake meer of anders is tenlastegelegd, is niet bewezen. De verdachte moet daarvan worden vrijgesproken.

Voorzover in de tenlastelegging taal- en/of schrijffouten voorkomen, zijn deze in de bewezenverklaring verbeterd.

Blijkens het verhandelde ter terechtzitting is de verdachte daardoor niet geschaad in de verdediging.

In dit verband heeft het hof – overigens zonder dat het openbaar ministerie en de verdediging daaraan in enig stadium van het proces enige aandacht hebben besteed - vastgesteld dat de steller van de tenlastelegging het verwijt aan de verdachte heeft geformuleerd in bewoordingen waarvan de volgorde afwijkt van die van de delictsbestanddelen van artikel 98c in het Wetboek van Strafrecht. Het hof heeft bij de beoordeling van de betekenis die aan die volgorde moet worden gehecht, mede acht geslagen op hetgeen de wetgever in de Memorie van Toelichting dienaangaande tot uitdrukking bracht. Het hof heeft dit kennelijke abus in de bewezenverklaring hersteld. Het hof is van oordeel dat de verdachte, die ter terechtzitting in hoger beroep zonder enig voorbehoud beaamde dat hij wist dat het hem verweten handelen in flagrante strijd zou zijn geweest met de terzake geldende voorschriften, door dit herstel in geen rechtens te respecteren belang wordt geschaad.

13. Bewijsvoering

Het hof grondt zijn overtuiging dat de verdachte het bewezenverklaarde heeft begaan op de feiten en omstandigheden die in de bewijsmiddelen zijn vervat en die reden geven tot de bewezenverklaring.

De bewijsmiddelen zullen in die gevallen waarin de wet aanvulling van het arrest met de bewijsmiddelen vereist in een aan dit arrest gehechte bijlage worden opgenomen.

14. Strafbaarheid van het bewezenverklaarde

Het onder 1 bewezenverklaarde levert op:

Opzettelijk een voorwerp als bedoeld in artikel 98 van het Wetboek van Strafrecht, zonder daartoe gerechtigd te zijn, onder zich nemen of houden.

15. Strafbaarheid van de verdachte

Er is geen omstandigheid aannemelijk geworden die de strafbaarheid van de verdachte uitsluit. De verdachte is dus strafbaar.

16. Strafmotivering

16.1. De advocaat-generaal mr. D.J.A. Kuipers heeft gevorderd dat het vonnis waarvan beroep zal worden vernietigd en dat de verdachte terzake van het onder 1 tenlastegelegde zal worden veroordeeld tot een gevangenisstraf voor de duur van twee jaren, met aftrek van voorarrest.

16.2 Het hof heeft de op te leggen straf bepaald op grond van de ernst van het feit en de omstandigheden waaronder dit is begaan en op grond van de persoon en de persoonlijke

omstandigheden van de verdachte, zoals daarvan is gebleken uit het onderzoek ter terechtzitting. Daarbij heeft het hof in het bijzonder het volgende in aanmerking genomen.

De verdachte is gedurende een aanzienlijk aantal jaren werkzaam geweest binnen de Binnenlandse veiligheidsdienst (BVD). In die periode heeft de verdachte meerdere functies bekleed. In de uitoefening van (één of meer van) deze functie(s) kwam de verdachte in aanraking met staatsgeheime stukken. Het belang van absolute geheimhouding van staatsgeheimen was hem derhalve bekend. De verdachte was ook op de hoogte van de voorschriften en procedures binnen de BVD met betrekking tot het omgaan met staatsgeheime stukken.

Desalniettemin heeft verdachte staatsgeheimen onder zich genomen en buiten het gebouw van de BVD gebracht en deze, nadat zijn arbeidsverhouding met de BVD reeds beëindigd was, onder zich gehouden. De verdachte heeft daarmee het risico genomen dat staatsgeheimen in handen van onbevoegde derden zouden vallen, hetgeen in de onderhavige zaak ook is gebeurd. Indien onbevoegde derden over dergelijke informatie (kunnen) beschikken komen de integriteit en het functioneren van de BVD (thans AIVD) in het geding. Daarenboven heeft de verdachte met zijn handelen ernstige risico's in het leven geroepen voor de veiligheid van de menselijke bronnen van de BVD (thans AIVD) wier identiteit door het in de openbaarheid komen van hen betreffende informatie, bekend zou kunnen worden. Het hof rekent dit laatste de verdachte, die zich daarvan terdege bewust moet zijn geweest, wel zeer ernstig aan.

16.3. Voorts heeft het hof acht geslagen op het Uittreksel Justitiële Documentatie d.d. 16 maart 2009 waaruit blijkt dat verdachte niet eerder ter zake van misdrijf is veroordeeld. Tevens heeft het hof acht geslagen op een Voorlichtingsrapport d.d. 19 juli 2006 betreffende verdachte.

16.4. Het hof is — al het voorgaande in ogenschouw genomen — van oordeel dat een geheel onvoorwaardelijke gevangenisstraf van hierna te vermelden duur — mede uit het oogpunt van generale preventie — passend en geboden is.

17. Toepasselijke wettelijke voorschriften

Het hof heeft gelet op de artikelen 98 en 98c van het Wetboek van Strafrecht.

Beslissing

Het hof:

Vernietigt het vonnis waarvan beroep - voorzover aan het oordeel van het hof onderworpen - en doet opnieuw recht.

Verklaart bewezen dat de verdachte het onder 1 tenlastegelegde, zoals hierboven omschreven, heeft begaan.

Bepaalt dat het bewezenverklaarde het hierboven vermelde strafbare feit oplevert.

Verklaart de verdachte strafbaar terzake van het bewezenverklaarde.

Veroordeelt de verdachte tot een gevangenisstraf voor de duur van

2 (twee) jaren.

Bepaalt dat de tijd, die door de verdachte vóór de tenuitvoerlegging van deze uitspraak in voorarrest is doorgebracht, bij de uitvoering van de opgelegde gevangenisstraf in mindering zal worden gebracht, voorzover die tijd niet reeds op een andere straf in mindering is gebracht.

Dit arrest is gewezen door mr. G.P.A. Aler,
mr. G. Oosterhof en mr. F. Heemskerk,
in bijzijn van de griffier mr. C.B. Jans.

Het is uitgesproken op de openbare terechtzitting van het hof van 24 juni 2009.

Mr. G. Oosterhof is buiten staat dit arrest te ondertekenen.

- 1 Ambtsbericht van de AIVD d.d. 6 februari 2006, kenmerk 2518853/01 (Oslo originelen, bijlagen zaak 1 t/m 7, p. 17)
- 2 Proces-verbaal Rijksrecherche, nr. 20060015, betreffende aanvullende aangifte [naam 4], d.d. 7 juni 2006 (zaaksdossier 1, p. 375)
- 3 Proces-verbaal Rijksrecherche, nr. 20060015, documentcode 0605091000.V02, d.d. 9 mei 2006 (Oslo originelen, bijlagen zaak 1 t/m 7, p. 551)
- 4 Dit valt af te leiden uit de notitie van de officier van justitie 'reactie op vragen van de rechtbank', gevoegd bij diens brief van 17 januari 2007.
- 5 Zie het Toezichtsrapport nr. 10 van 15 januari 2006, door het Hof via de website van deze commissie op Internet geraadpleegd. Zie over deze beoordeling verder § 11.4.4.
- 6 Voor hetgeen in nr. 92 primair door de raadsman is betoogd zij verwezen naar § 11.4.2.
- 7 Nadat de raadsman ter terechtzitting in hoger beroep een daartoe strekkend verzoek op 20 mei 2009 had gedaan, welk verzoek door het hof werd afgewezen.
- 8 Proces-verbaal Rijksrecherche, nr. 20060015, documentcode 0605091000.V02, d.d. 9 mei 2006 (Oslo originelen, bijlagen zaak 1 t/m 7, p. 549)
- 9 LJN AV4122, r.ov. 4.4.4.
- 10 Zie noot 5.
- 11 Zie noot 5.
- 12 Kamerstuk II 1997-1998, 25877, nr. 3, Hoofdstuk 7, i.h.b. p. 89 e.v.
- 13 Staatscourant 9 maart 2004, nr. 47 / p. 11 e.v.
- 14 Evaluatie AIVD, Tweede Kamer, 2006-2007, 29 876, nr. 20, p.3.
- 15 ibidem.
- 16 Naast de eerder genoemde brief ook die van 6 december 2006, Tweede Kamer, 2006-2007, 29 876, nr. 19.
- 17 AIVD 1 noemt bij zijn verhoor door de Rijksrecherche op 9 februari 2006, proces-verbaal Rijksrecherche, nr. 20060015, documentcode 0602091310.G01 (Oslo originelen, bijlagen 1 t/m 7, p. 348) een tiental medewerkers (bij nummer). Volgens de verdachte werkten in het Mikado-team gemiddeld acht personen (proces-verbaal rechter-commissaris, d.d. 11 oktober 2006, pnt. 33).
- 18 Proces-verbaal ter terechtzitting in eerste aanleg met gesloten deuren d.d. 17 juli 2007, p. 41.
- 19 ibidem, p. 26-28
- 20 Proces-verbaal Rijksrecherche, nr. 20060015, documentcode 0602091310.G01, d.d. 9 februari 2006 (Oslo originelen, bijlagen 1 t/m 7, p. 348)
- 21 Proces-verbaal ter terechtzitting in eerste aanleg met gesloten deuren d.d. 17 juli 2007, p. 44
- 22 Proces-verbaal Rijksrecherche, nr. 20060015, documentcode 0602091310.G01, d.d. 9 februari 2006 (Oslo originelen, bijlagen 1 t/m 7, p. 349)
- 23 Proces-verbaal ter terechtzitting in eerste aanleg met gesloten deuren d.d. 17 juli 2007, p. 27
- 24 Proces-verbaal Rijksrecherche, nr. 20060015, documentcode 0602200900.G02, d.d. 20 februari 2006 (Oslo originelen, bijlagen 1 t/m 7, p. 356)
- 25 Verklaring van de verdachte ter terechtzitting (openbaar gedeelte) d.d. 20 mei 2009
- 26 Proces-verbaal Rijksrecherche, nr. 20060015, documentcode 0605191425.V06, d.d. 19 mei 2006 (Oslo originelen, bijlagen 1 t/m 7, p. 792)
- 27 Proces-verbaal rechter-commissaris, d.d. 27 november 2006, pnt. 4
- 28 Proces-verbaal rechter-commissaris, d.d. 11 oktober 2006, pnt. 18
- 29 Proces-verbaal ter terechtzitting in eerste aanleg met gesloten deuren d.d. 30 januari 2007, p. 48
- 30 Op 5 oktober 2006 respectievelijk 13 mei 2009.
- 31 Proces-verbaal rechter-commissaris, d.d. 7 december 2006, inhoudende de verklaring van [naam 5] en proces-verbaal rechter-commissaris, d.d. 7 december 2006, inhoudende de verklaring van

[naam 6].

32 Proces-verbaal Rijksrecherche, nr. 20060015, documentcode 0605181100.V07, d.d. 18 mei 2006 (Oslo originelen, bijlagen 1 t/m 7, p. 842)

33 Proces-verbaal rechter-commissaris, d.d. 5 oktober 2006, pnt. 7

34 Door de raadsman geciteerd uit het arrest van de Hoge Raad d.d. 25 maart 2008, LJN BB2875.

35 Aldus [naam 3] ter terechtzitting in eerste aanleg d.d. 29 januari 2007, proces-verbaal p. 12