

No. W02.23.00348/II

's-Gravenhage, 7 februari 2024

Bij Kabinetsmissive van 27 november 2023, no.2023002786, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Buitenlandse Zaken, mede namens de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en de Minister van Defensie, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Federatieve Republiek Brazilië inzake de uitwisseling en wederzijdse beveiliging van gerubriceerde gegevens; Brasilia, 9 oktober 2023 (Trb. 2023, 120), met toelichtende nota.

Het verdrag heeft tot doel ervoor te zorgen dat Nederland en Brazilië op een veilige manier gevoelige gegevens kunnen uitwisselen. Het voorziet daartoe in regelingen voor beveiliging en onderlinge samenwerking, waaronder op het terrein van veiligheidsmachtigingen. De Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD) is samen met de Braziliaanse beveiligingsautoriteit verantwoordelijk voor de implementatie van en het toezicht op het verdrag. In de toelichting wordt echter niet ingegaan op de relevante nationale regelgeving.

De Afdeling advisering van de Raad van State adviseert in de nota van toelichting te beschrijven hoe het verdrag zich verhoudt tot de procedure voor de samenwerking tussen de AIVD met buitenlandse diensten in de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017. Ook adviseert de Afdeling te verduidelijken wat de betekenis is van het verdrag voor de uitvoering van de Wet veiligheidsonderzoeken. In verband hiermee is aanpassing wenselijk van de toelichting.

1. Inhoud en achtergrond van het verdrag

Het verdrag heeft ten doel de beveiliging van nationale gerubriceerde gegevens die worden uitgewisseld tussen Nederland en Brazilië te waarborgen.¹ Die beveiliging is geboden omdat nationale belangen kunnen worden geschaad als gerubriceerde informatie in verkeerde handen valt.² Het verdrag regelt dat de informatie die onderling wordt uitgewisseld in beide landen een vergelijkbaar niveau van beveiliging krijgt.³ In het verdrag zijn de veiligheidsprocedures en regelingen voor de beveiliging vastgelegd.⁴

Het verdrag maakt de uitwisseling van gerubriceerde informatie mogelijk, maar verplicht de landen daar niet toe.⁵ De uitwisseling kan plaatsvinden tussen overheden onderling, of tussen overheid en bedrijfsleven, wanneer de overheid een gerubriceerde opdracht verleent aan een bedrijf in het andere land.⁶ De toelichtende nota somt de

¹ Verdrag, artikel I, eerste lid.

² Verdrag, artikel II, onder d. Zie ook Besluit voorschift informatiebeveiliging rijksdienst bijzondere informatie 2013, artikel 1, onder a. Een voorbeeld van een rubricering is “Stg. GEHEIM”, zie ook verdrag, artikel IV.

³ Verdrag, artikel IV.

⁴ Verdrag, artikelen IV-IX.

⁵ Verdrag, artikel I, tweede lid.

⁶ Verdrag, artikel XII.

bepalingen in het verdrag op die effect hebben op de positie van bedrijven en personen en die daarmee eenieder verbindend zijn.⁷

Nederland en Brazilië wijzen bevoegde beveiligingsautoriteiten aan die verantwoordelijk zijn voor de implementatie van en het toezicht op het verdrag.⁸ Namens Nederland is dat de AIVD.⁹ De samenwerking tussen de AIVD en de Braziliaanse beveiligingsautoriteit wordt in het verdrag nader uitgewerkt, met name op het terrein van de afgifte van veiligheidsmachtigingen voor personen of bedrijfslocaties.¹⁰

Het verdrag geldt alleen voor het Europese en het Caribische deel van Nederland.¹¹

2. Samenwerking tussen inlichtingen- en veiligheidsdiensten en de Wiv 2017

Op grond van de Wet op de inlichtingen- en veiligheidsdiensten 2017 (Wiv 2017) zijn de AIVD en de MIVD bevoegd samenwerkingsrelaties aan te gaan met daarvoor in aanmerking komende inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen. Voorafgaand aan het aangaan van een samenwerkingsrelatie wegen de AIVD en de MIVD af of dit verantwoord is en wat de aard van de beoogde samenwerking kan zijn.

Bij deze weging speelt onder meer een rol of het betreffende land rechtsstatelijk is georiënteerd, mensenrechten naleeft en de collega-dienst democratisch is ingebed.¹² Dit is onder meer van belang met het oog op de uitwisseling van persoonsgegevens en de inbreuk die daarbij kan worden gemaakt op de grondrechten van personen. De diensten leggen in een zogenoemde wegingsnotitie vast welke samenwerkingsvormen al dan niet zijn toegestaan. Deze notities worden geregeld geactualiseerd en de uitkomst daarvan zijn staatsgeheim.¹³

Het verdrag regelt onder meer dat de AIVD en de Braziliaanse beveiligingsautoriteit elkaar in het kader van de uitvoering van het verdrag kunnen raadplegen, elkaar kunnen bezoeken en elkaar bijstand kunnen verlenen bij de afgifte van veiligheidsmachtigingen.¹⁴ De toelichtende nota spreekt van nauwe banden tussen Nederland en Brazilië en noemt de verstrekking van persoonsgegevens bij de veiligheidsmachtigingen als voorbeeld van de samenwerking.¹⁵

De samenwerking tussen de AIVD en de Braziliaanse beveiligingsautoriteit heeft daarmee kenmerken van een samenwerkingsrelatie in de zin van de Wiv 2017. In de nota van toelichting komt echter niet tot uitdrukking wat de betekenis en reikwijdte is

⁷ Toelichtende nota, Een ieder verbindende bepalingen.

⁸ Verdrag, artikel III, eerste lid.

⁹ Verdrag, bijlage. De AIVD kan voor het militaire domein verantwoordelijkheden delegeren naar de Beveiligingsautoriteit Defensie, zie ook artikel III, tweede lid.

¹⁰ Verdrag, Artikel III, zesde – negende lid.

¹¹ Toelichtende nota, Koninkrijkspositie.

¹² Wiv 2017, artikel 88, tweede, derde en vierde lid. Als daar aanleiding toe is, dan wordt de aard en intensiteit van de samenwerkingsrelatie opnieuw gewogen.

¹³ Kamerstukken I, 2020/21, 35242, D, paragraaf 3.

¹⁴ Verdrag, artikel III, zesde – negende lid.

¹⁵ Toelichtende nota, Algemeen en artikelsgewijze toelichting, artikel III.

van deze relatie. Zo wordt niet duidelijk welk effect een (geactualiseerde) wegingsnotitie kan hebben op de mate van samenwerking die in het kader van dit verdrag plaatsvindt met de Braziliaanse beveiligingsautoriteit.

De Afdeling adviseert in de nota in te gaan op de verhouding tussen het verdrag en de nationale regeling voor de samenwerking van de AIVD met buitenlandse diensten in de Wiv 2017.

3. Uitwisseling van persoonsgegevens en de Wvo

De uitwisseling van persoonsgegevens tussen de AIVD en de Braziliaanse beveiligingsautoriteit ziet op de afgifte van veiligheidsmachtigingen voor personen. Met een veiligheidsmachtiging kan een persoon toestemming krijgen voor de toegang tot en omgang met gerubriceerde gegevens. Een veiligheidsmachtiging is een randvoorwaarde voor een goede (wederzijdse) beveiliging van gegevens.¹⁶

Het verdrag bevat bepalingen voor het wederzijds erkennen van deze machtigingen en het onderling bevestigen van afgegeven machtigingen. Het vermeldt ook dat beveiligingsautoriteiten elkaar, op verzoek en in overeenstemming met hun nationale wet- en regelgeving, bijstand verlenen bij het uitvoeren van de procedure in verband met de afgifte van veiligheidsmachtigingen.¹⁷ Het gaat hier onder meer om het verstrekken van informatie over personen indien deze personen gedurende een deel van de onderzoeksperiode in hun land verblijf hebben gehad.¹⁸

In de Nederlandse regelgeving wordt een veiligheidsmachtiging personeel aangeduid als een verklaring van geen bezwaar (VGB). De afgifte van een VGB vindt plaats op grond van de Wet veiligheidsonderzoeken (Wvo). De AIVD en de Militaire Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (MIVD) verrichten op basis van de Wvo een veiligheidsonderzoek naar personen die een vertrouwensfunctie (gaan) uitoefenen.

Een vertrouwensfunctie is een functie die de mogelijkheid biedt de nationale veiligheid te schaden, bijvoorbeeld omdat met gerubriceerde informatie wordt gewerkt.¹⁹ Een VGB wordt geweigerd als er onvoldoende waarborgen zijn dat de betrokkene de vertrouwensfunctie getrouwelijk zal vervullen of als het veiligheidsonderzoek onvoldoende gegevens heeft opgeleverd om daarover een oordeel te geven.²⁰

Er kan sprake zijn van onvoldoende gegevens indien de betrokkene tijdens de beoordelingsperiode buiten Nederlands heeft verbleven. Daarbij wordt onder meer rekening gehouden met het al dan niet bestaan van een samenwerkingsrelatie tussen de AIVD dan wel de MIVD met de collega-dienst van het land van het verblijf.²¹ Als in het kader van een samenwerkingsrelatie uitwisseling van persoonsgegevens mag

¹⁶ Verdrag, artikel VII, derde lid.

¹⁷ Verdrag, artikel III, zesde, zevende en achtste lid.

¹⁸ Toelichtende nota, artikelsgewijze toelichting, artikel III.

¹⁹ Wvo, artikel 3. Het gaat daarbij onder meer om functies waarbij wordt gewerkt met gerubriceerde informatie.

²⁰ Wvo, artikel 8, tweede lid.

²¹ Beleidsregel veiligheidsonderzoeken 2021, Strcrt 2020, 59664, artikel 4.

plaatsvinden, dan kunnen deze buitenlandse gegevens ook meewegen in een veiligheidsonderzoek.

Het verlenen van bijstand bij het uitvoeren van veiligheidsmachtigingen zoals het verdrag dit voorschrijft, wordt in de toelichting geduid als het aan elkaar verstrekken van persoonsgegevens.²² Uit de verdragstekst en de toelichting blijkt niet of deze bijstand is beperkt tot veiligheidsonderzoeken die nodig zijn voor de gerubriceerde opdrachten tussen Nederland en Brazilië waar dit verdrag in het bijzonder op ziet.

Dit roept de vraag op in hoeverre de samenwerkingsrelatie tussen Nederland en Brazilië met dit verdrag voldoende nauw mag worden geacht om ook in andere veiligheidsonderzoeken persoonsgegevens uit te wisselen, bijvoorbeeld in het geval van een veiligheidsonderzoek naar een kandidaat voor een Nederlandse vertrouwensfunctie die in de onderzoeksperiode in Brazilië heeft verbleven.

De Afdeling adviseert te verduidelijken wat de betekenis is van dit verdrag voor de uitvoering van de Wvo.

De Afdeling advisering van de Raad van State heeft een aantal opmerkingen bij het verdrag en adviseert daarmee rekening te houden voordat het verdrag aan de beide Kamers der Staten-Generaal wordt overlegd.

De waarnemend vice-president van de Raad van State,

²² Verdrag, artikel III, zesde lid, Toelichtende nota, artikelsgewijze toelichting, artikel III.