



Toezihtsrapport

De wegingsnotities van de AIVD en de MIVD
voor de internationale samenwerking met de
Counter Terrorism Group- en sigint-partners

CTIVD nr. 60

[vastgesteld op 21 december 2018]

**CT
IVD**

Commissie van Toezicht
op de Inlichtingen- en
Veiligheidsdiensten

TOEZICHTSRAPPORT

De wegingsnotities van de AIVD en de MIVD voor
de internationale samenwerking met de
Counter Terrorism Group- en sigint-partners

Inhoudsopgave

Samenvatting	3
1. Inleiding	7
2. De wegingsnotities van de AIVD	11
2.1 De toezegging aan de Tweede Kamer	11
2.2 Toestemming voor het aangaan van samenwerkingsrelaties	11
2.3 De conclusie risicodienst	12
2.4 Algemeen beeld van de inhoud van de wegingsnotities	14
3. De wegingsnotities van de MIVD	16
3.1 De toezegging aan de Tweede Kamer	16
3.2 Toestemming voor het aangaan van samenwerkingsrelaties	16
3.3 Algemeen beeld van de inhoud van de wegingsnotities	16
4. Conclusies	18
5. Aanbevelingen	22

SAMENVATTING

De wegingsnotities van de AIVD en de MIVD voor de internationale samenwerking met de Counter Terrorism Group- en sigint-partners

Dit toezichtsrapport gaat over de wegingsnotities van de Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD) en de Militaire Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (MIVD) voor de kopgroep van internationale samenwerkingspartners. Deze kopgroep bestaat uit de Europese veiligheidsdiensten die deelnemen aan het samenwerkingsverband Counter Terrorism Group (CTG) en de buitenlandse inlichtingen- en sigintdiensten die participeren in bepaalde samenwerkingsverbanden op het gebied van sigint.¹ Eind 2017 deden de ministers van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) en Defensie de toezegging dat de wegingsnotities voor deze intensieve samenwerkingsrelaties gereed zouden zijn bij de inwerkingtreding van de nieuwe Wiv 2017.² De Commissie van Toezicht op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (CTIVD) heeft vastgesteld dat deze toezegging is nagekomen en heeft de wegingsnotities vervolgens op rechtmatigheid getoetst.

Wegingsnotities zijn in de kern een schriftelijke verantwoording van de beslissing met een buitenlandse dienst samen te werken en van de invulling van die samenwerking (intensiteit en vormen van samenwerking). Het gaat bij de weging om het belang van de samenwerkingsrelatie versus de risico's die hiermee gepaard gaan. Die risico's moeten in de wegingsnotitie in kaart worden gebracht aan de hand van vijf samenwerkingscriteria die in de wet zijn benoemd: (a) democratische inbedding, (b) respect voor de mensenrechten, (c) professionaliteit en betrouwbaarheid, (d) wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden en (e) het geboden niveau van gegevensbescherming. Uiteindelijk leiden alle samenwerkingscriteria naar de centrale vraag: hoe groot is het risico dat binnen deze samenwerkingsrelatie een ongeoorloofde inbreuk wordt gemaakt op de grondrechten van personen?

Welke mate van risico acceptabel wordt gevonden hangt onder meer af van het nationale veiligheidsbelang dat gediend wordt met de samenwerking. Het hangt ook af van de mogelijkheden die bestaan om de risico's te beperken en de concrete invulling die aan de samenwerking wordt gegeven. De constatering van risico's in een samenwerkingsrelatie betekent dus niet bij voorbaat dat samenwerking is uitgesloten, maar wel dat er behoefte is aan extra waarborgen. Al deze afwegingen moeten in de wegingsnotitie worden vastgelegd, zodanig dat deze een gedegen juridisch fundament vormt voor de samenwerking.

Ook bij wegingsnotities leidt een zwak fundament ertoe dat het bouwwerk, de samenwerking, niet stevig staat. Het betekent nog niet dat de samenwerking daarmee per definitie onrechtmatig is. Er kunnen situaties zijn waarin zelfs met onvolledig zicht op de risico's of zelfs met kennis van aanzienlijke

¹ Sigint staat voor *signals intelligence*; inlichtingen die verzameld worden door het onderscheppen van elektronische signalen.

² Brief van de ministers van BZK en Defensie aan de Tweede Kamer d.d. 15 december 2017, *Kamerstukken II 2017/18*, 34588 nr. 69.

risico's gehandeld moet worden, omdat het operationele belang ter bescherming van de nationale veiligheid groot is.³ Voor die situaties laat de wet bewust ruimte.

In dit rapport wordt stilgestaan bij de mandatering door de minister van BZK aan de directeur-generaal van de AIVD (DG-AIVD) van de bevoegdheid toestemming te verlenen voor het aangaan van samenwerkingsrelaties, waar het gaat om niet-risicodiensten. Dit besluit is volgens de CTIVD in materiële zin strijdig met de bedoeling van de wetgever, omdat de memorie van toelichting bij de wet zich expliciet uitspreekt tegen het hanteren van het onderscheid risicodienst/niet-risicodienst voor de invulling van het mandaat. Met dit mandaatbesluit is voor het merendeel van de samenwerkingsrelaties van de AIVD de waarborg van voorafgaande ministeriële toestemming feitelijk komen te vervallen. Ook voor de kopgroep van samenwerkingspartners in CTG- en sigint-verband is deze waarborg weggefallen, terwijl deze samenwerkingsrelaties vanuit het perspectief van de inrichting van de samenwerking en de intensieve gegevensuitwisseling *juist* toestemming nodig hebben op het hoogste (politieke) niveau en dus buiten de AIVD. Het gaat hierbij onder meer om de diensten waarmee structureel ongeëvalueerde gegevens worden uitgewisseld. De CTIVD ziet het ontbreken van ministeriële toestemming voor de samenwerkingsrelaties met deze diensten als onwenselijk. De minister van BZK heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven de invulling van de mandatering te zullen aanpassen. Het is de CTIVD vooralsnog niet geheel duidelijk op welke wijze het mandaatbesluit wordt aangepast.

De minister van Defensie heeft ervoor gekozen haar bevoegdheid toestemming te verlenen voor het aangaan (en voortzetten) van samenwerkingsrelaties van de MIVD *niet* te mandateren. Dit heeft tot gevolg dat ministeriële toestemming vanaf de inwerkingtreding van de Wiv 2017 op 1 mei 2018, wettelijk vereist was voor het voortzetten van de samenwerking met de sigint-partners. Nu deze toestemming pas zes weken na die datum is verleend, was er tijdelijk sprake van een onrechtmatige situatie.

De CTIVD signaleert in het rapport dat de AIVD in de praktijk een onrechtmatig onderscheid maakt tussen de wettelijke samenwerkingscriteria, waardoor de criteria (d) wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden en (e) geboden niveau van gegevensbescherming geen volle weging krijgen. Dit leidt er toe dat de categorie samenwerkingsrelaties die toestemming van de minister vergen *de facto* wordt ingeperkt, omdat het niet voldoen aan de criteria (d) en (e) niet leidt tot het aanmerken van de buitenlandse dienst als een risicodienst. De minister van BZK heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven dat ook het krijgen van een onvoldoende op de criteria wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden en het geboden niveau van gegevensbescherming voortaan dient te leiden tot de uitkomst 'risicodienst'.

Het onderzoek wijst uit dat voor zowel de AIVD als de MIVD nog een weg te gaan is voordat de wegingsnotities voor de kopgroep van internationale samenwerkingspartners inhoudelijk op peil zijn. Alle wegingsnotities behoeven in meer of mindere mate verbeteringen om een goed inzicht te geven in de risico's van de samenwerking.

De AIVD schiet structureel tekort bij het in beeld krijgen van het geboden niveau van gegevensbescherming, de wettelijke bevoegdheden en (technische) mogelijkheden van de buitenlandse dienst en het risico dat met de samenwerking wordt bijgedragen aan illegale targetting.⁴ Alle wegingsnotities van de AIVD missen bovendien een expliciete weging van het belang van de samenwerking versus de risico's. Er blijkt ook doorgaans niet in hoeverre de genoemde risico's kunnen worden beperkt door het stellen van nadere randvoorwaarden.

³ Dit wordt dan nader toegelicht in de motivering van de concrete samenwerkingsactiviteit dat gezien kan worden als een tweede waarborg, na de wegingsnotitie.

⁴ Targetting is een proces van selectie en prioritering van doelen dat onder meer kan leiden tot geweldgebruik door strijdkrachten om een bepaalde tactische of strategische doelstelling te behalen. Bij illegale targetting gaat het om targetting die in strijd is met het internationaal recht.

De meer dan veertig wegingsnotities⁵ van de AIVD die de CTIVD heeft getoetst, vertonen in 24 gevallen gebreken in de onderbouwing op één of meerdere onderdelen. Bij deze wegingsnotities kan de inhoud bij bepaalde samenwerkingscriteria de conclusie niet dragen. Het gaat dan bijvoorbeeld om de score “voldoende” op het criterium (e) niveau van gegevensbescherming terwijl er te weinig informatie wordt gegeven over de waarborgen die er op dat gebied zijn. In een dergelijk geval vindt de CTIVD het (zonder nadere toelichting) niet begrijpelijk dat het criterium een voldoende krijgt. De motivering vertoont dus een gebrek. Bij één van de wegingsnotities die de CTIVD heeft onderzocht is sprake van het niet vermelden en meewegen van informatie die tot een negatieve beoordeling van het criterium professionaliteit en betrouwbaarheid had moeten leiden.

De wegingsnotities van de MIVD geven een positiever beeld. Het gaat hierbij om een klein aantal van meer dan tien wegingsnotities.⁶ Deze notities bevatten een inzichtelijke weging, waarin voldoende aandacht wordt besteed aan het belang van de samenwerking, de risico's en de implicaties daarvan. Ook de beoordeling van de samenwerkingscriteria is in het algemeen goed gemotiveerd. Bij zes wegingsnotities is er sprake van onvoldoende onderbouwing van de beoordeling van het niveau van gegevensbescherming en in één van deze wegingsnotities ook op het onderdeel wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden.

Alle wegingsnotities van de AIVD en de MIVD waarin een conclusie niet wordt gedragen door de inhoud, voldoen in dat opzicht niet aan de Wiv 2017 en zijn daarmee op onderdelen onrechtmatig. Deze gebreken moeten dan ook op korte termijn worden hersteld. Het is bovendien noodzakelijk dat de aanbevelingen die in dit rapport worden gedaan voor de invulling van de samenwerkingscriteria worden doorgevoerd in de wegingsnotities voor de CTG- en sigintpartners en in de werkwijze van de diensten voor de toekomst. De beide ministers hebben in hun reacties van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven dat de wegingsnotities inmiddels aangepast zijn of herzien zullen worden.

⁵ Het is niet mogelijk het precieze aantal te noemen, omdat het aantal sigint-samenwerkingspartners staatsgeheim is. “Meer dan veertig” betreft de 29 CTG-partnerdiensten en een aantal sigint-samenwerkingspartners.

⁶ Het is niet mogelijk het precieze aantal te noemen, omdat het aantal sigint-samenwerkingspartners staatsgeheim is.

TOEZICHTSRAPPORT

De wegingsnotities van de AIVD en de MIVD voor
de internationale samenwerking met de
Counter Terrorism Group- en sigint-partners

1. Inleiding

Wat zijn wegingsnotities?

De Algemene Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (AIVD) en de Militaire Inlichtingen- en Veiligheidsdienst (MIVD) zijn bevoegd om samenwerkingsrelaties aan te gaan met inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen (hierna: buitenlandse diensten), voor zover deze diensten daarvoor in aanmerking komen. Om te bepalen of dat het geval is, moet op grond van de nieuwe Wet Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten 2017 (Wiv 2017) een weging worden uitgevoerd aan de hand van een aantal samenwerkingscriteria. Het gaat bij deze criteria bijvoorbeeld om respect voor de mensenrechten in het betreffende land of het niveau van gegevensbescherming dat de buitenlandse dienst kan bieden.⁷ Deze weging dient ertoe de risico's van de samenwerking in kaart te brengen, voordat een definitieve beslissing wordt genomen over de voorgestelde samenwerkingsrelatie. Die beslissing betreft niet alleen het aangaan van de samenwerking, maar ook de invulling daarvan. Ook die hangt mede van de geconstateerde risico's af. Het woord 'mede' wordt hier bewust gebruikt, omdat de invulling van de samenwerking ook samenhangt met het nationale veiligheidsbelang dat daarmee gediend is. Hoe groter dat belang is, hoe meer risico's in de samenwerking kunnen en moeten worden geaccepteerd. Dit kan zelfs betekenen dat samenwerking met een buitenlandse dienst in een concreet geval verder gaat dan volgens de wegingsnotitie is toegestaan, omdat daar zwaarwegende operationele redenen voor zijn.⁸ De wet laat hiervoor ruimte, gegeven de realiteit dat er bij internationale samenwerking nooit sprake kan zijn van een volledig dichte deur. Achter die deur kan namelijk cruciale informatie zitten over een concrete dreiging voor Nederland.

De weging van de risico's die vooraf moet gaan aan het aangaan van een samenwerkingsrelatie wordt vastgelegd in een wegingsnotitie. Dit document vormt derhalve de grondslag waarop de samenwerking van de AIVD of de MIVD berust. Niet alleen nieuwe, maar ook bestaande samenwerkingsrelaties die worden voortgezet hebben een dergelijk juridisch fundament nodig.

⁷ Andere wettelijke wegingscriteria zijn: (a) de democratische inbedding van de dienst in het desbetreffende land, (c) de professionaliteit en betrouwbaarheid van de dienst en (d) de wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden van de dienst (artikel 88 lid 3 sub a, c en d Wiv 2017).

⁸ Hiervoor is toestemming van de minister nodig (artikel 64 lid 2 Wiv 2017).

Waarom een onderzoek naar wegingsnotities?

De Wiv 2017 legt voor het eerst expliciet de wettelijke verplichting op aan de AIVD en de MIVD voor nieuwe en bestaande samenwerkingsrelaties een weging uit te voeren aan de hand van de samenwerkingscriteria.⁹ Om te voorkomen dat de bestaande samenwerkingsrelaties zouden moeten worden stopgezet wegens het ontbreken van een wegingsnotitie, bepaalt de Wiv 2017 dat de verplichting tot het verrichten van de weging voor een periode van twee jaar buiten toepassing blijft. In haar reacties op het wetsvoorstel vroeg de Commissie van Toezicht op de Inlichtingen- en Veiligheidsdiensten (CTIVD) meermaals aandacht voor het gebrek aan grondrechtenbescherming dat zou ontstaan tijdens deze overgangperiode. Nog voor de inwerkingtreding van de nieuwe Wiv kwamen er twee belangrijke toezeggingen van de betrokken ministers op tafel: (1) de wegingsnotities van de kopgroep van vertrouwde samenwerkingspartners zijn uiterlijk op 1 mei 2018 gereed¹⁰ en (2) vóór 1 januari 2019 zijn de overige wegingsnotities voor de bestaande samenwerkingsrelaties opgesteld.¹¹ De ministers vulden hierbij aan dat de CTIVD al meteen toezicht kan houden zodra een wegingsnotitie is vastgesteld.¹²

Vanwege het belang van een gedegen juridisch fundament voor de samenwerking met de kopgroep van partners, besloot de CTIVD direct bij inwerkingtreding van de Wiv 2017 de nakoming van de eerste toezegging te onderzoeken. Dit betreft de wegingsnotities voor de 29 buitenlandse diensten waarmee de AIVD samenwerkt in de Counter Terrorism Group (CTG) en voor de diensten waarmee de AIVD en de MIVD intensief samenwerken in sigint-samenwerkingsverbanden. Met deze diensten worden verregaande vormen van samenwerking aangegaan en vindt intensieve gegevensuitwisseling plaats, waaronder van ongeëvalueerde gegevens. Het voortzetten van deze samenwerkingsrelaties, zonder daarbij grondig de risico's in kaart te brengen, te wegen en waar mogelijk te mitigeren zou onverantwoord zijn, zelfs waar het gaat om vertrouwde partners. Dit onderzoek biedt tegelijk ook een kans te bezien of de diensten met hun wegingsnotities op de juiste weg zijn, na te gaan of zij eerdere aanbevelingen van de CTIVD hebben opgevolgd, en waar nodig om het proces bij te sturen door middel van aanbevelingen. Hierbij gaat het onder meer om de aanbeveling dat de diensten hun samenwerkingsrelaties beoordelen op transparantie en de afwegingen die ten grondslag liggen aan de samenwerking nader concretiseren.¹³ Wanneer in dit rapport wordt gesproken over transparantie, wordt bedoeld op de mate waarin de benodigde informatie over de buitenlandse dienst (openbaar) beschikbaar was en, waar dit aan de orde was, in hoeverre de buitenlandse dienst bereidwillig was informatie aan de AIVD of de MIVD te verschaffen.¹⁴

Wat heeft de CTIVD onderzocht?

De CTIVD kondigde op 9 mei 2018 aan een onderzoek te gaan verrichten naar de (vaststelling van) wegingsnotities voor de meest hechte samenwerkingsrelaties van de AIVD en de MIVD. Zij heeft daarbij de volgende onderzoeksvragen gesteld:

-
- ⁹ Wel heeft de CTIVD in haar rapporten nr. 22A over de samenwerking van de AIVD met buitenlandse inlichtingen- en veiligheidsdiensten (*Kamerstukken II* 2009/10, 29 924, nr. 39 (bijlage)) en 22B over de samenwerking van de MIVD met buitenlandse inlichtingen- en veiligheidsdiensten (*Kamerstukken II* 2014/15, 29 924, nr. 128 (bijlage)) aanbevolen dat de diensten voorafgaand aan concrete samenwerkingsactiviteiten eerst op het niveau van de dienstleiding een fundamentele beoordeling maken aan de hand van de samenwerkingscriteria die voortkomen uit de wetsgeschiedenis van de Wiv 2002. Deze aanbevelingen zijn overgenomen door de ministers. De wet codificeert derhalve op dit vlak de verplichting die de ministers in een eerder stadium al op zich hadden genomen. Beide rapporten zijn te vinden op www.ctivd.nl.
- ¹⁰ Brief van de ministers van BZK en Defensie aan de Tweede Kamer d.d. 15 december 2017, *Kamerstukken II* 2017/18, 34588 nr. 69.
- ¹¹ Brief van de ministers van BZK en Defensie aan de Tweede Kamer d.d. 6 april 2018, *Kamerstukken II* 2017/18, 34588 nr. 70.
- ¹² Brief van de ministers van BZK en Defensie aan de Tweede Kamer d.d. 15 december 2017, *Kamerstukken II* 2017/18, 34588 nr. 69.
- ¹³ Toezicht rapport van de CTIVD nr. 38 inzake gegevensverwerking op het gebied van telecommunicatie door de AIVD en de MIVD, *Kamerstukken II* 2013/14, 29 924, nr. 105 (bijlage), beschikbaar op www.ctivd.nl.
- ¹⁴ In de memorie van toelichting op de Wiv 2017 wordt hierover aangegeven dat in het kader van transparantie wordt beoordeeld in hoeverre buitenlandse diensten inzicht geven in hun taken, bevoegdheden en werkwijze. Gesteld wordt dat onvoldoende een sterke contra-indicatie is voor samenwerking. *Kamerstukken II* 2016/17, 34588 nr. 3, p. 161.

I. Zijn de ministers van Binnenlandse Zaken en koninkrijksrelaties (BZK) en Defensie hun toezegging om de wegingsnotities voor de kopgroep van vertrouwde partners op 1 mei 2018 gereed te hebben, nagekomen?

II. Voldoen de vastgestelde wegingsnotities aan de Wiv 2017?

De kopgroep van partnerdiensten bestaat ten eerste uit de 29 veiligheidsdiensten waarmee de AIVD intensief samenwerkt in het samenwerkingsverband CTG: de veiligheidsdiensten van de EU-landen, Noorwegen en Zwitserland.¹⁵ De AIVD en de MIVD werken met verschillende inlichtingen-, en sigintdiensten intensief samen in verschillende samenwerkingsverbanden die zien op de uitwisseling van gegevens verkregen door middel van sigint.¹⁶ Het gaat hierbij om een groep van meer dan tien buitenlandse diensten. In totaal bestaat de kopgroep uit meer dan veertig samenwerkingspartners.¹⁷

In het onderzoek is voor het eerst getoetst aan het vernieuwde wettelijk kader voor internationale samenwerking in de Wiv 2017. Daarbij heeft de CTIVD op een aantal onderdelen teruggerepen op de memorie van toelichting en de parlementaire discussie over de nieuwe wet, om scherp te stellen wat de bedoeling is van de wettelijke bepalingen.

De toets die de CTIVD heeft uitgevoerd ziet in dit geval niet op het proces, maar op het resultaat: de inhoud van de wegingsnotities. Die zijn op *face value* beoordeeld op rechtmatigheid. Dit betekent dat de informatie die in de wegingsnotitie wordt aangeboden over de betreffende buitenlandse dienst en het betreffende land tot uitgangspunt is genomen bij de beoordeling. De CTIVD heeft getoetst of die informatie de conclusies van de dienst kan dragen. Met conclusies wordt bedoeld, de 'score' ("voldoende", "onvoldoende" of – in de wegingsnotities van de MIVD "matig") die de wegingsnotitie geeft aan de verschillende samenwerkingscriteria en de algehele uitkomst van de weging. Waar zij tot het oordeel komt dat die informatie de conclusies van de wegingsnotitie (op onderdelen) niet kan dragen, kan het derhalve zijn dat de conclusies met een betere motivering wel gehandhaafd kunnen worden. Een niet draagkrachtige motivering betekent wel dat er op dit moment een gedegen juridisch fundament voor de samenwerking ontbreekt, hetgeen onrechtmatig is.

Wat valt buiten het onderzoek?

De wegingsnotities die de diensten hanteren vormen de eerste waarborg, waar het gaat om de internationale samenwerking. De rechtmatigheid van de samenwerkingsactiviteiten zelf (dus: het uitwisselen van gegevens of de operationele samenwerking) hangt daarnaast ook af van de afweging in het concrete geval. De motivering daarvan en toestemming op het benodigde niveau is de tweede waarborg. Dit onderzoek heeft zich uitsluitend op de eerste waarborg gericht: de wegingsnotities.

Ook de samenwerking in de praktijk en de vraag of deze blijft binnen de kaders van de wegingsnotitie en van de toestemming voor de concrete samenwerkingsactiviteit, valt buiten het onderzoek. De CTIVD acht het van belang eerst vast te stellen of de basis (de wegingsnotitie) deugt.

De CTIVD zal de komende tijd de praktijk van de uitwisseling van ongeëvalueerde gegevens toetsen. Het onderzoek daartoe is aangekondigd op 26 oktober 2018 en sluit aan bij het onderhavige onderzoek, omdat de uitwisseling van ongeëvalueerde gegevens met name plaatsvindt met de kopgroep van samenwerkingspartners.

¹⁵ Het samenwerkingsverband bestaat derhalve uit de veiligheidsdiensten van België, Bulgarije, Cyprus, Denemarken, Duitsland, Estland, Finland, Frankrijk, Griekenland, Hongarije, Ierland, Italië, Kroatië, Letland, Litouwen, Luxemburg, Malta, Oostenrijk, Polen, Portugal, Roemenië, Slovenië, Slowakije, Spanje, Tsjechië, Verenigd Koninkrijk, Zweden, Noorwegen en Zwitserland.

¹⁶ Sigint staat voor *signals intelligence*; inlichtingen die verzameld worden door het onderscheppen van elektronische signalen.

¹⁷ Het is niet mogelijk het precieze aantal te noemen, omdat het aantal sigint-samenwerkingspartners staatsgeheim is. "Meer dan veertig" betreft de 29 CTG-partnerdiensten en een aantal sigint-samenwerkingspartners.

Leeswijzer

Hoofdstuk 2 bevat de beoordeling van de wegingsnotities van de AIVD. Dit hoofdstuk is opgedeeld in de onderwerpen: de toezegging aan de Tweede Kamer (paragraaf 2.1), toestemming voor het aangaan van samenwerkingsrelaties (paragraaf 2.2), de conclusie risicodienst (paragraaf 2.3) en het algemeen beeld van de inhoud van de wegingsnotities (paragraaf 2.4). **Hoofdstuk 3** behandelt de wegingsnotities van de MIVD: de toezegging aan de Tweede Kamer (paragraaf 3.1), toestemming voor het aangaan van samenwerkingsrelaties (paragraaf 3.2) en het algemeen beeld van de inhoud van de wegingsnotities (paragraaf 3.3). **Hoofdstukken 4 en 5** bevatten de conclusies en de aanbevelingen van de CTIVD.

In **bijlage I** van het rapport wordt het toetsingskader beschreven dat de CTIVD heeft gebruikt voor de beoordeling van de wegingsnotities. **Bijlage II** bevat een nadere toelichting op de gebreken in de inhoud van de wegingsnotities van de beide diensten die in het algemeen beeld worden benoemd. In **bijlage III** wordt ingegaan op het proces van totstandkoming van de wegingsnotities. Hierbij wordt ook aandacht besteed aan de samenwerking tussen de AIVD en de MIVD op dit vlak. De verantwoording van de opzet van het onderzoek en de gebruikte onderzoeksmethodiek is te vinden in **bijlage IV**. Tot slot is in **bijlage V** de begrippenlijst behorende bij dit rapport opgenomen.

Dit toezichtsrapport heeft **geen** geheime bijlage.

2. De wegingsnotities van de AIVD

2.1 De toezegging aan de Tweede Kamer

Het onderzoek van de CTIVD wijst uit dat alle wegingsnotities van de buitenlandse diensten waarmee de AIVD in CTG-verband en/of binnen sigintsamenwerkingsverbanden nauw samenwerkt, vóór 1 mei 2018 waren vastgesteld door de directeur-generaal van de AIVD (DG-AIVD). Hiermee is de toezegging aan de Tweede Kamer nagekomen dat alle wegingsnotities voor de kopgroep van vertrouwde partners waarmee intensief wordt samengewerkt gereed zouden zijn bij de inwerkingtreding van de Wiv 2017.

2.2 Toestemming voor het aangaan van samenwerkingsrelaties

Ingevolge het Mandaatbesluit AIVD ten aanzien van samenwerking met inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen 2018,¹⁸ is DG-AIVD structureel bevoegd toestemming te verlenen voor het aangaan van samenwerkingsrelaties voor zover het gaat om niet-risicodiensten. De minister dient zo spoedig mogelijk van de door de DG-AIVD verleende toestemming op de hoogte te worden gesteld. Aangezien alle buitenlandse diensten binnen de kopgroep van CTG- en sigint-partners op grond van de wegingsnotities van de AIVD worden aangemerkt als niet-risicodiensten, is de minister van BZK niet om toestemming gevraagd voor het voortzetten van de samenwerking. De DG-AIVD heeft hiervoor zelf toestemming verleend met het vaststellen van de wegingsnotities (vóór 1 mei 2018). De wegingsnotities van de CTG-diensten zijn eind april 2018 aangeboden aan de minister ter kennisname. Eind mei 2018 volgden de wegingsnotities van de sigint-samenwerkingspartners.

De CTIVD is van oordeel dat de structurele mandatering van de bevoegdheid om toestemming te geven voor het aangaan van samenwerkingsrelaties met niet-risicodiensten, in materiële zin strijdig is met de bedoeling van de wetgever. In de memorie van toelichting bij de Wiv 2017 wordt specifiek aangegeven dat de voor de dienst verantwoordelijke minister in beginsel zelf toestemming dient te verlenen, ongeacht of het gaat om risicodiensten of niet. De mogelijkheid van het verlenen van mandaat wordt beschreven als aanvullend.¹⁹ Uit deze passages blijkt dat, indien gekozen wordt voor een mandaat, dit niet structureel langs de lijn risicodienst/niet-risicodienst zou moeten worden ingevuld. Deze invulling creëert bovendien een andere situatie dan beschreven in de memorie van toelichting: waar voorafgaande ministeriële toestemming het uitgangspunt zou moeten zijn, is dit nu verworpen tot een uitzondering omdat het merendeel van de buitenlandse diensten door de AIVD als niet-risicodiensten wordt aangemerkt. Dit betekent dat een belangrijke waarborg voor internationale samenwerking, direct bij inwerkingtreding van de wet in substantiële mate is verzwakt.

Het nieuwe regime voor de samenwerking met buitenlandse diensten dat met de Wiv 2017 is ingeluid, kent een voorgeschiedenis in (onder andere) rapport nr. 38 van de CTIVD en het parlementaire debat over de activiteiten van de National Security Agency (NSA).²⁰ Het draaide in het genoemde rapport en het debat om de waarborgen die er bestaan wanneer de AIVD en de MIVD samenwerken met hun vertrouwde internationale partners in hechte samenwerkingsrelaties. In het licht hiervan is de redenering van de AIVD,²¹ dat alleen de samenwerking met risicodiensten zodanig gevoelig is dat de minister daarvoor toestemming moet geven, onjuist en bovendien achterhaald. De relaties met vertrouwde partners zijn op een andere manier net zo gevoelig als de relaties met risicodiensten,

¹⁸ Mandaatbesluit AIVD ten aanzien van samenwerking met inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen 2018 d.d. 7 mei 2018, Stcrt. 2018, 28232.

¹⁹ *Kamerstukken II 2016/17*, 34588 nr. 3, p. 212.

²⁰ Zie de uitleg hierover op de pagina's 158-160 van de memorie van toelichting op de Wiv 2017, *Kamerstukken II 2016/17*, 34588 nr. 3.

²¹ Deze redenering is naar voren gebracht in meerdere gesprekken die de CTIVD in het kader van dit onderzoek heeft gevoerd met medewerkers van de AIVD.

vanwege de verregaande vormen van intensieve samenwerking die plaatsvinden en de hoeveelheid en het type gegevens die worden uitgewisseld. Het gaat hier onder meer om het structureel uitwisselen van ongeëvalueerde gegevens in bulk en om het uitwisselen van persoonsgegevens binnen een operationeel platform en via een database.²² Vanuit dit perspectief zijn dit juist de samenwerkingsrelaties waarvoor op het hoogste (politieke) niveau – en daarmee buiten de AIVD – toestemming moet worden gegeven.

Dit wordt bevestigd door de uitspraak van de rechtbank Den Haag in het kort geding van een aantal organisaties tegen de staat (juni 2018) over de Wiv 2017.²³ Het ging hier onder meer om de bevoegdheid van de AIVD en de MIVD ongeëvalueerde gegevens in bulk te verstrekken aan buitenlandse diensten. Op dit onderdeel kwam de rechtbank tot het oordeel dat de regeling van de bevoegdheid voldoende waarborgen kent. Bij deze overweging noemt de rechtbank specifiek - hetgeen ook door de staat naar voren is gebracht - het vereiste van ministeriële toestemming zowel voor het aangaan van een samenwerkingsrelatie als voor de verstrekking van ongeëvalueerde gegevens. Het is opvallend te noemen dat op het moment dat deze uitspraak werd gedaan, de bevoegdheid om toestemming te verlenen voor de samenwerkingsrelaties van de AIVD waarbinnen ongeëvalueerde gegevens worden uitgewisseld al structureel gemandateerd was aan de DG-AIVD. Deze waarborg bestond dus in feite niet meer.

De CTIVD ziet het ontbreken van ministeriële toestemming voor het voortzetten van de samenwerkingsrelaties met de CTG- en sigint-samenwerkingspartners als onwenselijk, omdat dit indruist tegen de expliciete bedoeling van de wetgever. Het voortzetten van deze hechte samenwerkingsrelaties, en met name ook de voorwaarden waaronder dit gebeurt, vergt volgens het nieuwe systeem van de Wiv 2017 goedkeuring op het hoogste politieke niveau, door een autoriteit buiten de AIVD.

De lijn dat de minister alleen toestemming geeft voor samenwerking met risicodiensten betekent dat veel afhangt van de invulling die het begrip 'risicodienst' krijgt binnen de AIVD. Het is de CTIVD gebleken dat de dienst dit begrip in de praktijk beperkt invult. Op dit onderwerp wordt hieronder in paragraaf 2.3 ingegaan.

De minister van BZK heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven de invulling van de mandatering te zullen aanpassen. Het is de CTIVD vooralsnog niet geheel duidelijk op welke wijze het mandaatbesluit wordt aangepast.

2.3 De conclusie risicodienst

De belangrijkste conclusie van de wegingsnotities van de AIVD is of de betreffende buitenlandse dienst al dan niet een risicodienst is. Als er sprake is van een risicodienst, gelden hogere toestemmingsniveaus voor concrete samenwerkingsactiviteiten (bijvoorbeeld het verstrekken van persoonsgegevens) en moet de wegingsnotitie worden vastgesteld door de minister. Met andere woorden: samenwerking met een risicodienst is mogelijk, maar moet wel gepaard gaan met aanvullende waarborgen.

De term risicodienst wordt in de memorie van toelichting op de Wiv 2017 als volgt gedefinieerd: "Een dienst met wie de samenwerking op basis van de in artikel 88, derde lid, genoemde wegingscriteria een risico vormt." De AIVD heeft in zijn beleid de keuze gemaakt bij de beoordeling of er al dan niet sprake is van een risicodienst, de criteria (a) democratische inbedding, (b) mensenrechten en (c) professionaliteit en betrouwbaarheid zwaarder te laten wegen dan de criteria (d) wettelijke bevoegd-

²² Zie het toezichtsrapport van de CTIVD nr. 56 over de multilaterale gegevensuitwisseling door de AIVD over (vermeende) jihadististen, *Kamerstukken II* 2017/18, 29924, nr. 160 (bijlage), beschikbaar op www.ctivd.nl.

²³ Rechtbank Den Haag 26 juni 2018, ECLI:RBDHA:2018:7459, r.o. 4.32 en 4.33.

heden en mogelijkheden en (e) niveau van gegevensbescherming. Waar de criteria (a), (b) of (c) bij een score “onvoldoende” in ieder geval tot de conclusie risicodienst leiden, behoeft dat bij de criteria (d) of (e) volgens de AIVD niet zo te zijn. Daar is meer beoordelingsruimte genomen, omdat het voor de weging inzichtelijk maken van die criteria in de praktijk lastig is gebleken. Als er bij deze criteria in eerste instantie te weinig gegevens voorhanden zijn om een oordeel te kunnen vormen, terwijl de andere criteria wel voldoende zijn, kan de uitkomst zijn dat geen sprake is van een risicodienst.²⁴

De CTIVD is van oordeel dat deze invulling van het beleid geen recht doet aan het belang van de criteria (d) wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden en (e) niveau van gegevensbescherming. Als er te weinig gegevens zijn om een oordeel te kunnen vormen over die onderdelen, zegt dat immers ook iets over de transparantie van de buitenlandse dienst.²⁵ Op het moment dat de ministers van BZK en Defensie in 2014 de aanbeveling van de CTIVD overnamen om samenwerkingsrelaties te beoordelen op transparantie en de afwegingen die ten grondslag liggen aan de samenwerking nader te concretiseren,²⁶ was het al bekend dat het lastig was om meer te weten te komen over de wettelijke bevoegdheden en (technische) mogelijkheden van een buitenlandse dienst. Na de Snowden-onthullingen was er echter de overtuiging dat de AIVD en de MIVD desondanks moesten proberen hierover genoeg informatie te verzamelen om een verantwoorde afweging te maken.²⁷ Dit was een belangrijke stap vooruit. Voor het niveau van gegevensbescherming geldt dat een goed beeld van de waarborgen op dit gebied onmisbaar is om te kunnen beoordelen of persoonsgegevens en ongeëvalueerde gegevens aan de betreffende buitenlandse dienst mogen worden verstrekt. Als dat beeld niet compleet is, dan is dat per definitie een risico. Deze criteria zouden daarom op dezelfde manier als de andere drie criteria mee moeten wegen in de beoordeling of er al dan niet sprake is van een risicodienst.

Uit het onderzoek van de CTIVD blijkt dat de AIVD in de praktijk een harde grens trekt tussen de criteria (a), (b) en (c) en de criteria (d) en (e). De huidige werkwijze houdt in dat het niet voldoen aan de criteria (d) of (e) *per definitie* niet leidt tot het oordeel risicodienst. Eén van de wegingsnotities die de CTIVD in dit onderzoek heeft beoordeeld vormt hiervan een voorbeeld. In dit geval heeft de AIVD de criteria (d) wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden en (e) niveau van gegevensbescherming zelfs *beide* als onvoldoende beoordeeld en deze dienst desondanks, zonder inhoudelijke motivering, als niet-*risicodienst* aangemerkt. De CTIVD beoordeelt dit als onrechtmatig. Op grond van de wet moet namelijk een volle weging van alle samenwerkingscriteria plaatsvinden, en dient de conclusie dat aan twee van de samenwerkingscriteria niet is voldaan te leiden tot aanvullende waarborgen.

De CTIVD wijst erop dat deze werkwijze *de facto* ook een beperking vormt van de gevallen waarin ministeriële toestemming vereist is voor het aangaan van een samenwerkingsrelatie (zie paragraaf 2.2). Ten tijde van haar onderzoek werd de minister alleen om toestemming gevraagd als een buitenlandse dienst volgens de wegingsnotitie niet voldeed aan de criteria (a), (b) en/of (c). Deze waarborg, die al door de invulling van het mandaat is beperkt, is in de praktijk derhalve nog verder uitgehouden.

De minister van BZK heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven dat ook een onvoldoende op de criteria wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden en het geboden niveau van gegevensbescherming voortaan dient te leiden tot de uitkomst ‘risicodienst’.

²⁴ Toelichting op het Mandaatbesluit AIVD ten aanzien van samenwerking met inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen d.d. 7 mei 2018, *Stcrt.* 2018, 28232.

²⁵ In de memorie van toelichting op de Wiv 2017 wordt hierover aangegeven dat in het kader van transparantie wordt beoordeeld in hoeverre buitenlandse diensten inzicht geven in hun taken, bevoegdheden en werkwijze. Gesteld wordt dat onvoldoende transparantie een sterke contra-indicatie is voor samenwerking. *Kamerstukken II 2016/17*, 34588 nr. 3, p. 161.

²⁶ Brief van de ministers van BZK en Defensie d.d. 11 maart 2014, *Kamerstukken II 2013/14*, 29924 nr. 105.

²⁷ Debat over het af luisteren door de NSA en de rol van Nederland daarin d.d. 9 april 2014, *Handelingen II 2013/14*, 73.

2.4 Algemeen beeld van de inhoud van de wegingsnotities

De wegingsnotities van de AIVD kennen een heldere opbouw, waarbij eerst de conclusies aan bod komen (hoofdstuk 1), vervolgens informatie over het land en de betreffende dienst (hoofdstuk 2) en daarna de beoordeling aan de hand van de samenwerkingscriteria (hoofdstuk 3). De AIVD weegt de samenwerking aan de hand van tien samenwerkingscriteria, waaronder de in de wet opgenomen samenwerkingscriteria.²⁸ De andere criteria die de AIVD hanteert zijn: “overeenkomstige taken van de buitenlandse dienst”, “wenselijkheid in het kader van internationale verplichtingen”, “bevordering van de taakuitvoering” en “mate van wederkerigheid (*quid pro quo*)”. Het criterium “overeenkomstige taken van de buitenlandse dienst” ziet op de vraag of de taken van de betreffende dienst in voldoende mate overeenkomen met die van de AIVD. Hier wordt bijvoorbeeld aangegeven of de dienst al dan niet opsporingstaken heeft. Dit criterium vertoont een sterke samenhang met het (wettelijke) criterium (d) wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden. De overige samenwerkingscriteria die de AIVD op eigen initiatief gebruikt zien op de vraag of het *opportuun* is samen te werken met de betreffende buitenlandse dienst. Dit is een andere afweging dan bij de wettelijke samenwerkingscriteria, waarbij het gaat om het risico dat met de samenwerking een ongeoorloofde inbreuk wordt gemaakt op de grondrechten van personen. De CTIVD heeft in dit onderzoek alleen getoetst aan de wettelijke criteria.

Bij de conclusies geeft de AIVD een overzicht van de scores op de samenwerkingscriteria (“voldoende” of “onvoldoende”). Vervolgens worden de eventuele risico’s in de samenwerking benoemd en wordt kort ingegaan op het belang van de samenwerking. Onder het kopje “weging van de samenwerking” wordt aangegeven welke vormen van samenwerking zijn toegestaan en welke toestemmingsniveaus daarbij horen. Dit valt in de ogen van de CTIVD niet aan te merken als een weging. Het is een uitvloeisel van een weging, maar niet de weging zelf. Die expliciete weging ontbreekt in de wegingsnotities van de AIVD. De risico’s in de samenwerking en het belang daarvan worden wel benoemd in hoofdstuk 1, maar deze informatie wordt niet met elkaar verbonden. In een aantal wegingsnotities wordt een “aandachtspunt” vermeld onder het kopje “Eventuele risico’s in de samenwerking”, zonder dat duidelijk is welke impact dit heeft op de weging. In dit opzicht voldoen de wegingsnotities van de AIVD niet aan de vereisten die de Wiv 2017 stelt aan de inhoud van wegingsnotities.

De AIVD heeft ervoor gekozen om in beginsel in de wegingsnotities geen aandacht te besteden aan de maatregelen die (kunnen) worden genomen om eventuele risico’s in de samenwerking te mitigeren. Daarbij kan gedacht worden aan het niet verstrekken van gegevens over bepaalde onderwerpen, extra terughoudendheid bij het verstrekken van persoonsgegevens of het stellen van schriftelijke voorwaarden (*disclaimers*). Een uitzondering hierop vormen de hogere toestemmingsniveaus die gelden voor samenwerkingsactiviteiten als er sprake is van een risicodienst en het gebruik van een *disclaimer* bij buitenlandse diensten die ook opsporingstaken hebben. De reden om in de wegingsnotities in het algemeen niet in te gaan op mitigerende maatregelen is dat deze volgens de AIVD pas aan de orde zijn op het moment dat een concrete samenwerkingsactiviteit wordt overwogen. Volgens de werkwijze van de dienst moeten eventuele mitigerende maatregelen worden benoemd in de motivering van concrete samenwerkingsactiviteiten (bijvoorbeeld het verstrekken van persoonsgegevens).²⁹ De CTIVD is van oordeel dat deze invulling niet in overeenstemming is met de Wiv 2017. Een wegingsnotitie behoort

²⁸ Hierbij heeft de AIVD het wettelijke samenwerkingscriterium “professionaliteit en betrouwbaarheid” in twee criteria gesplitst.

²⁹ De wet hanteert het systeem van een zogenaamde dubbele afweging die geldt voor samenwerkingsactiviteiten in concrete gevallen, zoals het verstrekken van persoonsgegevens aan een buitenlandse dienst. Die dubbele afweging bestaat ten eerste uit de afweging: (1) Past deze activiteit (de gegevensverstrekking) binnen de grenzen van de samenwerking zoals die zijn neergelegd in de wegingsnotitie? En vervolgens (2): Voldoet de concrete samenwerkingsactiviteit, binnen dat kader, aan de vereisten van onder meer noodzakelijkheid, behoorlijkheid en zorgvuldigheid?

immers ook aan te geven welke randvoorwaarden voor de samenwerking gelden. Het is logisch dat per concrete samenwerkingsactiviteit wordt bekeken of bepaalde nadere randvoorwaarden moeten gelden, maar dit moet volgens de CTIVD zeker ook voor de samenwerkingsrelatie in den brede worden bekeken en worden vastgelegd in de wegingsnotitie. Dit is niet alleen een noodzakelijk handvat voor de gebruikers in de praktijk, maar is ook van invloed op de weging zelf.

De AIVD komt in alle onderzochte wegingsnotities behalve één tot de conclusie dat aan alle samenwerkingscriteria is voldaan en dat alle vormen van samenwerking zijn toegestaan. Alle CTG- en sigint-partnerdiensten worden aangemerkt als niet-risicodiensten.

De CTIVD stelt vast dat de wegingsnotities van de AIVD m.b.t. de CTG- en sigint-partnerdiensten zowel structurele als incidentele gebreken kennen. Ten aanzien van 24 wegingsnotities komt zij op één of meerdere onderdelen tot het oordeel dat de inhoud van de wegingsnotitie de conclusies daarvan niet kan dragen. Dit is onrechtmatig. In één van de andere wegingsnotities ontbreekt informatie, waarvan de AIVD al enige tijd op de hoogte was, die had moeten leiden tot een negatieve beoordeling van de professionaliteit en betrouwbaarheid van de betreffende buitenlandse dienst. Ook dit beoordeelt de CTIVD als onrechtmatig.

Voor alle wegingsnotities geldt dat er aanpassingen en aanvullingen nodig zijn om de risico's van de samenwerking afdoende in kaart te brengen. Zo moet er expliciet een weging worden gemaakt tussen het belang van de samenwerking en de risico's en moet duidelijk zijn in hoeverre de gesignaleerde risico's beperkt kunnen worden. In iedere wegingsnotitie moet bovendien aandacht worden besteed aan het risico dat de samenwerking bijdraagt aan illegale targeting.³⁰ De gebreken die de CTIVD heeft vastgesteld worden nader besproken in bijlage II bij dit rapport. De minister van BZK heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrappport aangegeven dat de wegingsnotities aangepast zijn of zullen worden in lijn met de aanbevelingen van de CTIVD.

De beoordeling van de CTIVD moet worden geplaatst tegen de achtergrond van de zeer hoge werkdruk binnen de AIVD. Deze werkdruk bestond specifiek voor de medewerkers die zich bezighouden met het opstellen van wegingsnotities, vanwege het naar voren verplaatsen van de deadlines voor het vaststellen van de wegingsnotities voor bestaande samenwerkingsrelaties (zie hoofdstuk 1) en ook binnen de dienst als geheel ten gevolge van de invoering van de nieuwe Wiv. Hoewel de verplichting tot het maken van een fundamentele beoordeling aan de hand van de samenwerkingscriteria in feite al dateert van 2009³¹ en de werkdruk dus niet zo hoog had behoeven te zijn als er eerder was geacteerd, is dit nu wel de situatie waar de AIVD zich in bevindt. Er is (en wordt) door de betrokken medewerkers een grote inspanning geleverd en er zijn in relatief korte tijd grote stappen gezet. Tegelijk is het niet verwonderlijk dat de werkdruk een impact heeft gehad op de kwaliteit van de opgestelde wegingsnotities.

³⁰ Targeting is een proces van selectie en prioritering van doelen dat onder meer kan leiden tot geweldgebruik door strijdkrachten om een bepaalde tactische of strategische doelstelling te behalen. Bij illegale targeting gaat het om targeting die in strijd is met het internationaal recht.

³¹ Brief van de minister van BZK aan de Tweede Kamer d.d. 8 oktober 2009, *Kamerstukken II* 2009/10, 29924 nr. 39.

3. De wegingsnotities van de MIVD

3.1 De toezegging aan de Tweede Kamer

De CTIVD heeft vastgesteld dat alle wegingsnotities van de buitenlandse diensten waarmee binnen sigint-samenwerkingsverbanden nauw wordt samengewerkt vóór 1 mei 2018 waren vastgesteld door de directeur van de MIVD. Hiermee is de toezegging aan de Tweede Kamer nagekomen dat alle wegingsnotities voor de kopgroep van vertrouwde partners waarmee intensief wordt samengewerkt gereed zouden zijn bij inwerkingtreding van de Wiv 2017. Wat de MIVD betreft gaat het hierbij om de kopgroep van partners waarmee in sigint-samenwerkingsverbanden wordt samengewerkt. De MIVD maakt geen deel uit van het samenwerkingsverband CTG.

3.2 Toestemming voor het aangaan van samenwerkingsrelaties

De vastgestelde wegingsnotities zijn eind april 2018 voorgelegd aan de minister van Defensie met het verzoek in te stemmen met het onderhouden van de structurele samenwerkingsrelaties met de betreffende buitenlandse diensten. Voor deze toestemming vormde de informatie en de risicoanalyse in de wegingsnotities derhalve de basis. Op 16 juni 2018 heeft de minister hiervoor toestemming verleend.

De CTIVD constateert dat er een periode van ongeveer 6 weken is geweest dat ministeriële toestemming ontbroken heeft voor de voortzetting van de samenwerkingsrelaties met de sigint-partnerdiensten. Dit is niet in overeenstemming met artikel 88 lid 4 Wiv 2017 en evenmin met de toezegging van de minister van Defensie aan de CTIVD in reactie op rapporten nrs. 48 en 49 dat voortaan ministeriële toestemming zou worden gevraagd voor het aangaan van samenwerkingsrelaties.³² Er was derhalve tijdelijk sprake van een onrechtmatige situatie. Hierbij moet wel worden opgemerkt dat de wegingsnotities tijds zijn verstrekt aan het ministerie van Defensie door de MIVD en dat alle samenwerkingsrelaties met de sigint-partnersdiensten uiteindelijk zijn geaccordeerd zonder vragen of opmerkingen van de zijde van het ministerie.³³

3.3 Algemeen beeld van de inhoud van de wegingsnotities

De MIVD maakt relatief uitgebreide wegingsnotities. In de wegingsnotities wordt eerst (hoofdstuk 1) een samenvatting gegeven van de hoofdpunten, zodat de lezer snel kennis kan nemen van de uitkomst van de weging. Vervolgens (hoofdstuk 2) wordt een beschrijving gegeven van het land, de dienst en diens organisatie. Hoofdstuk 3 bevat de beoordeling aan de hand van de samenwerkingscriteria. De gebruikte bronnen worden weergegeven in voetnoten. Naast de vijf wettelijke samenwerkingscriteria, beoordeelt de MIVD de samenwerking ook op basis van drie eigen criteria: "wenselijkheid in het kader van internationale verplichtingen", "bevordering van de taakuitvoering" en "mate van wederkerigheid (*quid pro quo*)". Zoals al in paragraaf 2.4. opgemerkt ten aanzien van de AIVD, zijn dit criteria die zien op de vraag of het *opportuun* is samen te werken met de betreffende buitenlandse dienst. De CTIVD heeft alleen aan de wettelijke samenwerkingscriteria getoetst. Hoofdstuk 4 van de wegingsnotities geeft schematisch weer welke diepgang van samenwerking is toegestaan, welke bevoegdheden mogen worden toegepast en op welk niveau daarvoor toestemming moet worden gegeven. Eventuele randvoorwaarden bij het verstrekken van persoonsgegevens, ongeëvalueerde data of van gegevens die kunnen bijdragen aan een targeting proces worden benoemd. De daadwerkelijke weging vindt aan

³² Brief van de minister van Defensie aan de CTIVD d.d. 8 april 2016 (reactie op de opgestelde toezichtsrapporten nrs. 48 en 49).

³³ De CTIVD heeft begrepen dat het ministerie deze tijd nodig had om de wegingsnotities grondig te bestuderen alvorens toestemming te verlenen voor het continueren van de samenwerkingsrelaties.

het einde van de wegingsnotitie plaats, in hoofdstuk 5. Daar wordt het belang van de samenwerking afgewogen tegen de beoordeling van de samenwerkingscriteria en de eventuele specifieke risico's van de samenwerking. In dit gedeelte wordt nadrukkelijk aandacht besteed aan het risico dat een bijdrage wordt geleverd aan illegale targeting. Uit de afweging blijkt of samenwerking toelaatbaar is en of daarbij bepaalde beperkingen gelden. Er wordt afgesloten met een advies om de samenwerking al dan niet voort te zetten en op hoofdlijnen hoe dit dient te gebeuren (bijvoorbeeld: samenwerking uitbreiden).

De MIVD komt bij alle sigint-samenwerkingspartners, behoudens één, tot de conclusie dat de samenwerking kan worden voortgezet en dat aan alle samenwerkingscriteria is voldaan. Dit leidt ertoe dat geen beperkingen in de samenwerking gelden en dat alle vormen van samenwerking zijn toegestaan, mits daarvoor toestemming op het juiste niveau wordt verkregen. Het komt wel voor dat bepaalde risico's worden gesignaleerd die het nodig maken om voorwaarden te stellen bij het verstrekken van gegevens. Een voorbeeld hiervan is het stellen van de voorwaarde dat de verstrekte gegevens alleen voor inlichtingendoelinden mogen worden gebruikt, tenzij de MIVD toestemming geeft voor ander gebruik (een *disclaimer*). Dit wordt gedaan waar er een nauwe relatie is tussen de buitenlandse dienst en opsporingsdiensten in het betreffende land, om te voorkomen dat gegevens onbedoeld voor opsporing of vervolging worden gebruikt. De CTIVD vindt het begrijpelijk dat dergelijke risico's niet leiden tot een matige of onvoldoende score op de samenwerkingscriteria, als het gaat om een samenwerkingspartner die als betrouwbaar wordt beoordeeld.

Eén van de sigint-samenwerkingspartners geeft een ander beeld dan hiervoor beschreven. De criteria (b) respect voor de mensenrechten en (e) niveau van gegevensbescherming worden bij deze dienst beoordeeld als matig. Dit wil zeggen dat zich op die vlakken risico's voordoen in de samenwerking. De uitkomst van de weging is dat samenwerking mogelijk is, met inachtneming van een aantal voorwaarden en aandachtspunten. Er gelden aanvullende voorwaarden voor het verstrekken van persoonsgegevens en voor het verstrekken van gegevens die voor targeting kunnen worden gebruikt. Er wordt een tweetal punten genoemd waarbij extra alertheid is geboden in de samenwerking.

De CTIVD stelt vast dat de wegingsnotities van de MIVD met betrekking tot de sigint-samenwerkingspartners een inzichtelijke weging bevatten. De huidige samenwerkingsrelatie en het belang van de voortzetting daarvan worden goed beschreven en er wordt voldoende aandacht besteed aan de risico's en de implicaties daarvan voor de samenwerking. Ook de beoordeling van de samenwerkingscriteria is in het algemeen goed gemotiveerd. Wel is er sprake van een structureel gebrek en enkele incidentele gebreken. Ten aanzien van zes wegingsnotities komt zij op het onderdeel (e) niveau van gegevensbescherming (e) en in één van deze wegingsnotities ook op het onderdeel (d) wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden (d) tot het oordeel dat de inhoud de conclusies niet kan dragen. Dit is onrechtmatig. Alle wegingsnotities behoeven volgens de CTIVD aanvulling om een adequaat beeld te geven van de risico's van de samenwerking en er moet consistentier worden omgegaan met de afweging van het risico dat de samenwerking bijdraagt aan illegale targeting. De gebreken die uit het onderzoek naar voren komen worden in bijlage II bij dit rapport toegelicht. De minister van Defensie heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven dat de wegingsnotities aangepast zijn of zullen worden in lijn met de aanbevelingen van de CTIVD.

Zoals al opgemerkt ten aanzien van de AIVD (zie paragraaf 2.4), geldt ook voor de MIVD dat de wegingsnotities onder een bepaalde mate van werkdruk dienden te worden vervaardigd. Die druk was echter minder groot dan bij de AIVD vanwege het feit dat de MIVD eerder is begonnen met het opstellen van wegingsnotities³⁴ en omdat het voor de MIVD gaat om minder samenwerkingsrelaties die gewogen moeten worden.

³⁴ Zie voor de beoordeling van zeventien eerder opgestelde wegingsnotities het toezichtsrapport van de CTIVD nr. 48 over de invulling van samenwerkingscriteria door de AIVD en de MIVD. Onderzoek naar de uitvoering van Tweede Kamermotie nr. 89 (van de leden Schouw en Segers), *Kamerstukken II* 2015/16, 29 924 nr. 142 (bijlage), beschikbaar op www.ctivd.nl.

4. Conclusies

In dit hoofdstuk geeft de CTIVD antwoord op de twee vragen die centraal staan in dit onderzoek:

I. Zijn de ministers van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties (BZK) en Defensie hun toezegging om de wegingsnotities voor de kopgroep van vertrouwde partners op 1 mei 2018 gereed te hebben nagekomen?

Het antwoord hierop is kort en krachtig: ja, alle wegingsnotities voor de CTG en de buitenlandse diensten waarmee intensief wordt samengewerkt in sigintsamenwerkingsverbanden zijn vóór 1 mei 2018 vastgesteld door de diensthoofden.

De toestemming voor het voortzetten van de samenwerkingsrelaties van de AIVD is vóór 1 mei 2018 verleend door de DG-AIVD, die daartoe ingevolge een mandaatbesluit van de minister van BZK structureel bevoegd is waar het gaat om niet-ricodiensten. De CTIVD acht deze invulling van het mandaat in materiële zin strijdig met de bedoeling van de wetgever. De memorie van toelichting spreekt zich namelijk expliciet uit tegen het hanteren van het onderscheid risicodienst/niet-ricodienst voor de invulling van het mandaat. Bovendien wordt voorafgaande ministeriële toestemming hierdoor eerder uitzondering dan regel, waar het gaat om de samenwerkingsrelaties van de AIVD. Ook dit is een andere situatie dan die beschreven in de memorie van toelichting. De categorie niet-ricodiensten omvat niet alleen het merendeel van de samenwerkingsrelaties van de AIVD, maar ook de kopgroep van diensten die in dit onderzoek wordt besproken. Vanuit het perspectief van de verregaande vormen van samenwerking die plaatsvinden en het intensieve karakter van de gegevensuitwisseling, waarbij het ook gaat om de structurele uitwisseling van ongeëvalueerde gegevens, zijn dit *juist* de samenwerkingsrelaties die toestemming vergen op het hoogste (politieke) niveau en door een autoriteit buiten de AIVD. De CTIVD ziet het ontbreken van ministeriële toestemming voor het voortzetten van de samenwerkingsrelaties met de CTG- en sigint-samenwerkingspartners dan ook als onwenselijk.

De minister van Defensie heeft eerst op 16 juni 2018 toestemming gegeven voor de voortzetting van de samenwerkingsrelaties van de MIVD met de sigintsamenwerkingspartners. Dit betekent dat toestemming op het juiste niveau voor de voortzetting van deze samenwerkingsrelaties gedurende zes weken heeft ontbroken. Hierdoor was er tijdelijk sprake van een onrechtmatige situatie.

II. Voldoen de vastgestelde wegingsnotities aan de Wiv 2017?

Bij het beantwoorden van deze vraag heeft de CTIVD de vastgestelde wegingsnotities van de beide diensten getoetst aan de bepalingen van artikel 88 van de Wiv 2017 en hetgeen uit de memorie van toelichting en de parlementaire discussie kan worden afgeleid over de vereisten die gelden voor de inhoud van wegingsnotities (zie bijlage I voor het toetsingskader).

De wegingsnotities van de AIVD

De CTIVD heeft in dit onderzoek meer dan veertig wegingsnotities³⁵ van de AIVD getoetst. Die wegingsnotities vertonen structurele en incidentele gebreken, waardoor zij in bepaalde opzichten niet voldoen aan de vereisten die de Wiv 2017 daaraan stelt. In 24 wegingsnotities is de beoordeling van één of meerdere samenwerkingscriteria onvoldoende gemotiveerd. Ook is er bij één van de andere wegingsnotities sprake van het niet vermelden en meewegen van bepaalde informatie die tot een negatieve beoordeling van het criterium professionaliteit en betrouwbaarheid had moeten leiden.

³⁵ Het is niet mogelijk het precieze aantal te noemen, omdat het aantal sigint-samenwerkingspartners staatsgeheim is. "Meer dan veertig" betreft de 29 CTG-partnerdiensten en een aantal sigint-samenwerkingspartners.

De gebreken die de CTIVD hieronder benoemt, beoordeelt zij als onrechtmatig. Deze vaststelling betekent echter niet per definitie dat de samenwerking die op basis van die wegingsnotities plaatsvindt onrechtmatig is, omdat daar zwaarwegende operationele redenen voor kunnen zijn. Het betekent wel dat een gedegen juridisch fundament voor die samenwerking ontbreekt.

- De AIVD maakt in zijn werkwijze een onderscheid tussen de samenwerkingscriteria die genoemd worden in de wet. Het niet voldoen aan de criteria (d) wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden en (e) niveau van gegevensbescherming leidt volgens deze werkwijze niet tot de conclusie risicodienst, terwijl dat voor de andere wettelijke criteria wel het geval is. Dit heeft er bij één van de wegingsnotities van de AIVD toe geleid dat de criteria (d) en (e) beide als onvoldoende zijn beoordeeld, terwijl deze dienst desondanks en zonder inhoudelijke motivering, als niet-risicodienst is aangemerkt. De CTIVD is van oordeel dat hierdoor geen volle weging heeft plaatsgevonden van de wettelijke criteria (d) en (e). Ook ontbreken hierdoor ten onrechte aanvullende waarborgen voor de samenwerking. (paragraaf 2.3)
- In de wegingsnotities van de AIVD ontbreekt een expliciete inhoudelijke weging. Nergens in de wegingsnotities wordt beargumenteerd waarom het belang van de samenwerking opweegt tegen de risico's die worden benoemd. Ook wordt niet toegelicht hoe deze weging zich vertaalt naar de toegestane invulling van de samenwerking. (paragraaf 2.4)
- De AIVD benoemt in zijn wegingsnotities in beginsel niet de randvoorwaarden die gelden voor de samenwerking. Het is op basis van de wegingsnotities niet duidelijk in hoeverre genoemde risico's kunnen worden gemitigeerd en hoe dit concreet vorm zal krijgen. Dit maakt het lastig de weging uit te voeren, omdat in veel gevallen onbekend is of de geconstateerde risico's kunnen worden beperkt. (paragraaf 2.4)
- Het samenwerkingscriterium (e) niveau van gegevensbescherming heeft te weinig invulling gekregen. In alle wegingsnotities zijn aanvullingen nodig om voldoende zicht te krijgen op de risico's in dit verband. De CTIVD komt tot het oordeel dat in zestien wegingsnotities zodanig weinig informatie wordt gegeven over de waarborgen die gelden op het gebied van gegevensbescherming, dat de positieve conclusies die in dit verband door de AIVD worden getrokken, niet door de inhoud van de afweging kunnen worden gedragen. (Bijlage II, paragraaf 1.1)
- In de wegingsnotities wordt niet op de juiste manier invulling gegeven aan het samenwerkingscriterium (d) wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden. Er ontbreekt in veel gevallen een duiding van de waarborgen die gelden voor het verzamelen van gegevens door de buitenlandse dienst. Hierdoor is het niet duidelijk in hoeverre het risico bestaat dat deze dienst bevoegd is gegevens te verzamelen op een manier die naar Nederlandse wettelijke maatstaven ontoelaatbaar is. In twaalf wegingsnotities wordt de conclusie dat voldaan is aan dit criterium onvoldoende onderbouwd. Bij alle wegingsnotities ontbreekt bovendien een beoordeling van de transparantie van de buitenlandse dienst.³⁶ (Bijlage II, paragraaf 1.2)
- De AIVD besteedt in zijn wegingsnotities te weinig aandacht aan het risico dat met de samenwerking wordt bijgedragen aan illegale targeting. In twaalf wegingsnotities komt dit onderwerp in het geheel niet aan de orde. De CTIVD stelt vast dat de AIVD in deze gevallen zijn toezegging³⁷ om in de wegingsnotities aandacht te besteden aan de mogelijkheid dat gegevens een rol kunnen spelen in een targetingproces niet is nagekomen. In het merendeel van de overige wegingsnotities ontbreekt

³⁶ Wanneer in dit rapport wordt gesproken over transparantie, wordt bedoeld op de mate waarin de benodigde informatie over de buitenlandse dienst (openbaar) beschikbaar was en, waar dit aan de orde was, in hoeverre de buitenlandse dienst bereidwillig was informatie te verschaffen.

³⁷ Brief van de DG-AIVD aan de CTIVD over toezichtsrapport nr. 50 d.d. 19 mei 2017.

de inhoudelijke onderbouwing voor de conclusie dat er geen sprake is van een risico. (Bijlage II, paragraaf 1.3)

- In drie wegingsnotities is de conclusie dat voldaan is aan het samenwerkingscriterium democratische inbedding naar het oordeel van de CTIVD onvoldoende onderbouwd. Zij constateert dat de wegingsnotitie in deze gevallen een negatief beeld schetst van de democratische waarborgen die gelden voor het handelen van de dienst, waardoor de positieve beoordeling niet begrijpelijk is. (Bijlage II, paragraaf 1.4)
- In één wegingsnotitie ontbreekt informatie die had moeten leiden tot een negatieve beoordeling ten aanzien van het samenwerkingscriterium professionaliteit en betrouwbaarheid. Deze informatie was ten tijde van het vaststellen van de wegingsnotitie al enige tijd bekend bij de AIVD. Hier komt bij dat een aangepaste versie van de betreffende wegingsnotitie tot op het moment van opstellen van dit rapport niet is geaccordeerd. De CTIVD constateert dat de DG-AIVD in dit geval zijn wettelijke zorgplicht om de samenwerking opnieuw te wegen indien omstandigheden daartoe aanleiding geven niet is nagekomen. (Bijlage II, paragraaf 1.5)

De wegingsnotities van de MIVD

In dit onderzoek heeft de CTIVD meer dan tien wegingsnotities³⁸ van de MIVD getoetst. De wegingsnotities van de MIVD bevatten een inzichtelijke weging, waarin voldoende aandacht wordt besteed aan het belang van de samenwerking, de risico's en de implicaties daarvan. Ook de beoordeling van de samenwerkingscriteria is in het algemeen goed gemotiveerd. Alle wegingsnotities behoeven echter bepaalde aanvullingen om goed inzicht te bieden in de risico's van de samenwerking. Zij bevatten een structureel gebrek en enkele incidentele gebreken. Bij zes wegingsnotities is de onderbouwing op het onderdeel niveau van gegevensbescherming onvoldoende, en in één van deze wegingsnotities ook op het onderdeel wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden. In die gevallen is dan ook niet voldaan aan de vereisten van de Wiv 2017.

De gebreken die de CTIVD hieronder benoemt beoordeelt zij als onrechtmatig met uitzondering van de gebreken die zien op de afweging van het risico op een bijdrage aan illegale targeting. Die gebreken zijn niet zodanig dat zij tot onrechtmatigheid leiden.

- De wegingsnotities van de MIVD schieten structureel tekort op het gebied van het samenwerkingscriterium (e) niveau van gegevensbescherming. Er is alleen gefocust op de aspecten informatiebeveiliging en bewaartermijnen, terwijl informatie over andere waarborgen ontbreekt. In zes gevallen is het oordeel dat voldaan is aan dit criterium onvoldoende onderbouwd. (Bijlage II, paragraaf 2.1)
- Bij de wegingsnotities van diensten die behoren tot staten ten aanzien waarvan er aanwijzingen zijn dat zij zich bij geweldgebruik niet houden of hebben gehouden aan internationale normen, gaat de MIVD niet consistent om met de weging van het risico op een bijdrage aan illegale targeting. In het ene geval leidt dit tot een score van matig op het samenwerkingscriterium mensenrechten, terwijl dat criterium in het andere geval een voldoende krijgt. In één wegingsnotitie ontbreekt de vermelding dat uit openbaar beschikbare informatie aanwijzingen naar voren komen over het overtreden van internationale normen bij geweldgebruik. Dit is een relevant gegeven om mee te wegen. De CTIVD kan niet uitsluiten dat deze informatie tot een andere beoordeling van het criterium mensenrechten zou hebben geleid. (Bijlage II, paragraaf 2.2)

³⁸ Het is niet mogelijk het precieze aantal te noemen, omdat het aantal sigint-samenwerkingspartners staatsgeheim is.

- Eén wegingsnotitie van de MIVD geeft te weinig zicht op de waarborgen die gelden bij de inzet van bevoegdheden door de betreffende buitenlandse dienst. Hierdoor wordt de conclusie dat voldaan is aan het samenwerkingscriterium wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden niet gedragen door de inhoud. In alle wegingsnotities van de MIVD ontbreekt een expliciete beoordeling van de mate van transparantie van de betreffende dienst.³⁹ (Bijlage II, paragraaf 2.3)

³⁹ Wanneer in dit rapport wordt gesproken over transparantie, wordt bedoeld op de mate waarin de benodigde informatie over de buitenlandse dienst (openbaar) beschikbaar was en, waar dit aan de orde was, in hoeverre de buitenlandse dienst bereidwillig was informatie te verschaffen.

5. Aanbevelingen

In dit rapport heeft de CTIVD vastgesteld dat de wegingsnotities van de AIVD en de MIVD voor de kopgroep van buitenlandse diensten structurele en incidentele gebreken vertonen. Daarnaast waren er ten aanzien van de AIVD tekortkomingen die te maken hebben met het toestemmingsniveau voor het aangaan van samenwerkingsrelaties en de werkwijze bij het wegen van de samenwerkingscriteria. De onderstaande aanbevelingen zijn erop gericht de geconstateerde gebreken zo spoedig mogelijk te herstellen en concrete handvatten te bieden voor structurele verbeteringen. De CTIVD verwijst in dit verband ook naar haar adviezen in bijlage III bij het rapport ten aanzien van het proces van totstandkoming van de wegingsnotities.

De minister van Defensie heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven alle aanbevelingen voor de MIVD over te nemen. Hieronder wordt waar relevant de reactie van de minister van BZK op de aanbevelingen voor de AIVD weergegeven.

Aanbevelingen voor beide diensten

1. De CTIVD beveelt aan te voorzien in een beoordeling van de transparantie van de betreffende buitenlandse dienst. Hierin kan worden aangegeven in welke mate de benodigde informatie (openbaar) beschikbaar was en, waar dit aan de orde is, in hoeverre de buitenlandse dienst bereidwillig was informatie te verschaffen. Het kan hierbij gaan om informatie over wettelijke bevoegdheden en de waarborgen die gelden voor inzet daarvan, over technische mogelijkheden (zo nodig), over democratische waarborgen, over het toezicht op de betreffende dienst en over de waarborgen op het gebied van gegevensbescherming. Transparantie tussen inlichtingen- en veiligheidsdiensten kan niet maximaal zijn. Wel moet tussen samenwerkende diensten een vergelijking van bevoegdheden en waarborgen op hoofdlijnen mogelijk zijn, overeenkomstig de Europese jurisprudentie terzake.
2. Bij de beoordeling van het geboden niveau van gegevensbescherming beveelt de CTIVD aan op hoofdlijnen aandacht te besteden aan de acht soorten waarborgen die hierbij relevant zijn: (1) doelbinding, (2) dataminimalisatie, (3) bewaartermijnen, (4) waarborgen die zien op de kwaliteit van gegevens, (5) waarborgen die zien op de beveiliging van gegevens tegen verlies of ongeoorloofde toegang, gebruik, wijziging of vernietiging, (6) het in acht nemen van de belangen van de betrokken personen (proportionaliteit), (7) het in acht nemen van de rechten van de betrokken personen (bijvoorbeeld toegang tot gegevens) en (8) onafhankelijk, adequaat en effectief toezicht op gegevensbescherming. Het is van belang dat deze waarborgen zoveel mogelijk worden betrokken op de gegevens die de AIVD of de MIVD aan een buitenlandse dienst verstrekt. Dit betekent dat wordt nagegaan in hoeverre deze waarborgen gelden voor de gegevens die de buitenlandse dienst van zijn partnerdiensten ontvangt en in hoeverre de waarborgen ook gelden voor de gegevens van niet-ingezetenen van het betreffende land. Hier horen drie actiepunten bij:
 - I Vul de wegingsnotities die qua onderbouwing tekortschieten op dit vlak aan en beoordeel het criterium opnieuw. Het is van belang dat dit op korte termijn gebeurt.
 - II Vul de overige wegingsnotities van de CTG- en sigint-partnerdiensten aan langs de lijn die hierboven is geschetst.
 - III Pas de interne werkwijze aan zodat de acht soorten waarborgen voortaan worden geadresseerd bij het criterium (e) niveau van gegevensbescherming.

De minister van BZK heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven het niveau van gegevensbescherming opnieuw te zullen beoordelen aan de hand van de bovenstaande acht waarborgen.

3. De CTIVD heeft geconstateerd dat de wegingsnotities die de AIVD en de MIVD hanteren voor dezelfde partnerdiensten verschillen vertonen op het gebied van de onderliggende feitelijke informatie. In een enkel geval wijken ook de conclusies af. De CTIVD vindt dat de genoemde verschillen tussen de wegingsnotities niet zouden mogen bestaan. Zij beveelt aan dat de AIVD en de MIVD, waar het gaat om een partnerdienst waarmee beide diensten samenwerken, de informatie uitwisselen die relevant is voor het in kaart brengen van de risico's en de conclusies op elkaar afstemmen. Met uitzondering van de beoordeling van de professionaliteit en betrouwbaarheid, zouden de conclusies ten aanzien van de samenwerkingscriteria gelijklopend moeten zijn. (Zie over dit onderwerp bijlage III, paragraaf 3)

De minister van BZK heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven te zullen streven naar vergelijkbare uitkomsten van de weging van de wettelijke samenwerkingscriteria door de AIVD en de MIVD.

4. Het is de CTIVD gebleken dat de AIVD en de MIVD niet hebben bepaald welke wegingsnotities (AIVD- of MIVD-wegingsnotities) worden gehanteerd door de gezamenlijke onderdelen van de diensten, als het gaat om samenwerking met een buitenlandse dienst waar beide diensten mee samenwerken. Zij beveelt aan dit nader invulling te geven in beleid. (Zie over dit onderwerp bijlage III, paragraaf 3)
5. De samenwerking in multilaterale samenwerkingsverbanden brengt een eigen dynamiek met zich mee. Het is voor de AIVD en de MIVD niet altijd mogelijk om eenzijdig bepaalde voorwaarden te stellen aan de samenwerking met één van de buitenlandse partnerdiensten, terwijl dit wel nodig zou kunnen zijn om eventuele geconstateerde risico's te beperken. De CTIVD acht het daarom nodig dat de AIVD en de MIVD gezamenlijk een plan opstellen voor het beperken van de risico's in het geval er aanwijzingen bestaan dat één van de partners in een multilateraal samenwerkingsverband een verhoogd risico oplevert. (Zie over dit onderwerp bijlage III, paragraaf 3)

Aanbevelingen voor de AIVD

6. In het Mandaatbesluit AIVD ten aanzien van samenwerking met inlichtingen- en veiligheidsdiensten van andere landen 2018, mandateert de minister van BZK zijn bevoegdheid toestemming te verlenen voor het aangaan van samenwerkingsrelaties voor de niet-risicodiensten aan DG-AIVD. Dit besluit is naar het oordeel van de CTIVD niet in lijn met de bedoeling van de wetgever en daarmee in materiële zin strijdig met de bedoeling van de wetgever. Indien de minister van BZK ervoor kiest gebruik te maken van de mogelijkheid die de Wiv 2017 biedt om haar bevoegdheid te mandateren, dan beveelt de CTIVD aan dat hieraan een andere invulling wordt gegeven dan in het huidige mandaatbesluit. Het is in ieder geval niet juist dat de intensieve samenwerkingsrelaties met de kopgroep van samenwerkingspartners, waarmee onder meer ongeëvalueerde gegevens worden uitgewisseld, structureel op het niveau van DG-AIVD worden geautoriseerd.

De minister van BZK heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven de invulling van de mandatering te zullen aanpassen. Het is de CTIVD voornamelijk niet geheel duidelijk op welke wijze het mandaatbesluit wordt aangepast.

7. De CTIVD beveelt aan de wegingsnotities van de CTG- en sigint-partnerdiensten alsnog, nadat de gebreken daarin zijn hersteld, aan de minister van BZK voor te leggen met het verzoek toestemming te verlenen voor het voortzetten van de samenwerkingsrelaties.

8. Aanbevolen wordt het onderscheid dat qua gewicht wordt toegekend aan enerzijds de samenwerkingscriteria (a) democratische inbedding, (b) mensenrechten en (c) professionaliteit en betrouwbaarheid en anderzijds de samenwerkingscriteria (d) wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden en (e) niveau van gegevensbescherming te laten vervallen. Alle wettelijke samenwerkingscriteria dienen een volle weging te krijgen en moeten in potentie kunnen leiden tot de conclusie risicodienst met de bijbehorende aanvullende waarborgen. Het beleid en de werkwijze in de praktijk dient hierop te worden aangepast.

De minister van BZK heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven dat ook een onvoldoende op de criteria wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden en het geboden niveau van gegevensbescherming dient te leiden tot de uitkomst 'risicodienst'.

9. Om te voldoen aan de Wiv 2017 beveelt de CTIVD aan in elke wegingsnotitie een expliciete inhoudelijke weging op te nemen waarin het belang van de samenwerking wordt afgewogen tegen de eventuele risico's. Daarnaast dient te worden aangegeven welke mitigerende maatregelen genomen worden om de geconstateerde risico's te beperken. Eventuele *fine-tuning* en aanvullende maatregelen kunnen vervolgens aan de orde komen bij de concrete samenwerkingsactiviteiten.

10. De CTIVD beveelt aan de beoordeling van het criterium (d) wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden te baseren op een overzicht van de wettelijke bevoegdheden van de betreffende dienst, de waarborgen tegen ongeoorloofde inbreuken op grondrechten die gelden bij de inzet van die bevoegdheden en de mate waarin deze gelden voor niet-ingezetenen van het desbetreffende land. Op de technische mogelijkheden moet worden ingegaan indien de AIVD beschikt over indicaties dat deze niet aansluiten bij de wettelijke bevoegdheden (verder gaan dan nodig) of dat deze anderszins ongeoorloofd zijn naar Nederlandse wettelijke maatstaven. Dit geeft aanleiding tot drie actiepunten:

- I Vul de wegingsnotities die qua onderbouwing tekortschieten op dit vlak aan en beoordeel het criterium opnieuw. Het is van belang dat dit op korte termijn gebeurt.
- II Vul de overige wegingsnotities van de CTG- en sigint-partnerdiensten aan langs de lijn die hierboven is geschetst.
- III Pas de interne werkwijze aan zodat dit criterium voortaan wordt geadresseerd op de bovenvermelde wijze.

De minister van BZK heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven de wettelijke bevoegdheden en mogelijkheden opnieuw te zullen beoordelen.

11. Het is van belang dat in alle wegingsnotities gemotiveerd wordt aangegeven in hoeverre er sprake is van een risico dat met de samenwerking een bijdrage wordt geleverd aan illegale targeting. De CTIVD beveelt aan bij deze motivering in ieder geval in te gaan op de betrokkenheid van de staat bij geweldgebruik in het kader van een gewapend conflict of een militaire missie en op eventuele aanwijzingen dat de staat zich bij dit geweldgebruik niet houdt of heeft gehouden aan internationale normen, zoals deze blijken uit onder meer (betrouwbare) informatie uit open bronnen. Indien sprake is van een risico, dient dit mee te worden gewogen bij de beoordeling van het criterium mensenrechten. Hierbij is het van belang te bezien of er nadere randvoorwaarden kunnen worden gesteld om het risico te beperken. De volgende stappen zijn nodig:

- I Vul de wegingsnotities van de CTG- en sigint-partnerdiensten, waarin een (inhoudelijke) behandeling van dit risico ontbreekt, aan en beoordeel het criterium mensenrechten waar nodig opnieuw. Het is van belang dat dit op korte termijn gebeurt.

- II Pas de interne werkwijze aan zodat het risico van een bijdrage aan illegale targeting voortaan adequaat wordt geadresseerd in de wegingsnotities.

De minister van BZK heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven dat de wegingsnotities zijn of worden herzien en dat waar nodig aandacht wordt besteed aan het risico van *illegal targeting*.

12. De CTIVD beveelt aan de onderbouwing van het criterium (a) democratische inbedding in drie wegingsnotities aan te vullen, ofwel door meer informatie over de democratische waarborgen die bestaan, ofwel door een betere motivering van de positieve beoordeling (of beide). Indien dit niet mogelijk blijkt, zal de beoordeling moeten worden gewijzigd in onvoldoende. Het is van belang dat dit op korte termijn gebeurt.

13. Eén van de wegingsnotities dient te worden aangevuld met de informatie op het gebied van professionaliteit en betrouwbaarheid die (volgens de laatste stand van zaken) nu ontbreekt. Dit criterium dient opnieuw te worden beoordeeld. De CTIVD beveelt aan vervolgens de aangepaste wegingsnotitie aan de minister van BZK voor te leggen zodat zij kan bezien of deze voldoende basis biedt voor de voortzetting en de invulling van de samenwerking. Het is van belang dat dit terstond gebeurt.

De minister van BZK heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven dat de desbetreffende wegingsnotitie is herzien.

Aanbevelingen voor de MIVD

14. De CTIVD beveelt aan dat de MIVD één van zijn wegingsnotities melding maakt van aanwijzingen uit (openbaar) beschikbare informatie die wijzen op het overtreden van internationale normen bij geweldgebruik. De wegingsnotitie dient vervolgens opnieuw te worden beoordeeld op dit punt. Het is van belang dat dit op korte termijn gebeurt.

15. Aanbevolen wordt dat de MIVD in één van zijn wegingsnotities nader ingaat op de waarborgen die gelden bij de inzet van bevoegdheden door de betreffende buitenlandse dienst en beoordeelt in hoeverre een eventuele tekortkoming op dit gebied gevolgen dient te hebben op de samenwerkingsrelatie. Het is van belang dat dit op korte termijn gebeurt.

De minister van Defensie heeft in haar reactie van 17 december 2018 op het opgestelde toezichtsrapport aangegeven dat de desbetreffende wegingsnotities opnieuw beoordeeld en aangepast zijn in lijn met bovenstaande aanbevelingen



Oranjestraat 15 | 2514 JB Den Haag

T 070 315 58 20

E info@ctivd.nl | www.ctivd.nl