

Vergaderjaar 2009–2010

**23 490**

**Ontwerpbesluiten Unie-Verdrag**

**FR**

## **VERSLAG VAN EEN SCHRIFTELIJK OVERLEG**

Vastgesteld 9 februari 2010

De vaste commissie voor de JBZ-Raad<sup>1</sup> heeft in haar vergadering van 24 november 2009 gesproken over een ontwerp-Raadsbesluit betreffende de toestemming tot ondertekening van een overeenkomst tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten over de uitwisseling van banktransactiegegevens ten behoeve van het Terrorist Finance Tracking Programme (hierna: SWIFT-overeenkomst).<sup>2</sup> De commissie heeft vernomen dat dit ontwerpbesluit op de JBZ-Raad van 30 november 2009 is aangenomen en dat de SWIFT-overeenkomst vanaf 1 februari 2010 voorlopig zal worden toegepast.

Naar aanleiding daarvan heeft de commissie de minister van Justitie op 8 december 2009 een aantal vragen voorgelegd.

De minister heeft op 5 februari 2010 gereageerd.

De commissie brengt bijgaand verslag uit van het gevoerde schriftelijk overleg.

De griffier van de vaste commissie voor de JBZ-Raad,  
Kim van Dooren

<sup>1</sup> Samenstelling:

Holdijk (SGP), Dölle (CDA), Van de Beeten (CDA), Broekers-Knol (VVD), De Graaf (VVD), Kox (SP), (voorzitter), Meurs (PvdA), Eigeman (PvdA), Engels (D66), Franken (CDA), (vice-voorzitter), Van Kappen (VVD), Peters (SP), K.G. de Vries (PvdA), Haubrich-Gooskens (PvdA), Reuten (SP), Koffeman (PvdD), Böhler (GL), Van Bijsterveld (CDA), Strik (GL), Lagerwerf-Vergunst (CU), Duthler (VVD), Vliegthart (SP), Kuiper (CU), Yildirim (Fractie-Yildirim) en Tiesinga (CDA).

<sup>2</sup> Dossier 4.4.75 op [www.europapoort.nl](http://www.europapoort.nl)

## BRIEF AAN DE MINISTER VAN JUSTITIE

Den Haag, 8 december 2009

De vaste commissie voor de JBZ-Raad heeft in haar vergadering van dinsdag 24 november 2009 gesproken over een ontwerp-Raadsbesluit betreffende de toestemming tot ondertekening van een overeenkomst tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten over de uitwisseling van banktransactiegegevens ten behoeve van het Terrorist Finance Tracking Programme (hierna: SWIFT-overeenkomst).<sup>1</sup> De commissie heeft vernomen dat dit ontwerpbesluit op de JBZ-Raad van 30 november 2009 is aangenomen en dat de SWIFT-overeenkomst vanaf 1 februari 2010 voorlopig zal worden toegepast. De commissie wil u door middel van deze brief laten weten dat zij kritisch is over het beschikbaar stellen van banktransactiegegevens aan het US Treasury Department. Zij heeft dan ook een aantal vragen over de SWIFT-overeenkomst.

Artikel 2 van de overeenkomst<sup>2</sup> bepaalt dat zij van toepassing is op het verkrijgen van banktransactiegegevens met het oog op – kort gezegd – de bestrijding van terrorisme. De commissie vraagt zich af van welk begrip «terrorisme» hier wordt uitgegaan. De bepaling lijkt sterk op die in het Kaderbesluit van de Raad van 13 juni 2002 inzake terrorismebestrijding (2002/475/JBZ), maar de bewoordingen zijn niet identiek, hoewel in artikel 8 van de overeenkomst expliciet naar het kaderbesluit wordt verwezen. Is de indruk van de commissie juist dat de SWIFT-overeenkomst van een ruimer begrip uitgaat? Hoe verhoudt de in de overeenkomst gebruikte definitie zich tot de definitie van het begrip «terrorisme» zoals dat in het kader van de Verenigde Naties of in de Verenigde Staten wordt gehanteerd?

Een punt van zorg met betrekking tot de SWIFT-overeenkomst is voor de commissie de bescherming van de privacy en de persoonsgegevens van deelnemers aan het inter-landelijke betalingsverkeer. Artikel 1 van de overeenkomst spreekt van «full respect for the privacy», maar de commissie vraagt zich af van welk begrip en niveau van privacy hier wordt uitgegaan. Is dat het Amerikaanse of het Europese, en zijn er wezenlijke verschillen tussen de twee? Hoe verhoudt de bescherming van persoonsgegevens zoals geregeld in de overeenkomst zich tot de Europese Privacyrichtlijn (Richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens)? Artikel 15 lid 3 van de overeenkomst bepaalt dat eenieder die van mening is dat zijn persoonsgegevens zijn verwerkt in strijd met de overeenkomst «administrative and judicial redress» kan trachten te krijgen in overeenstemming met onder meer het recht van de Verenigde Staten. Kunt u in het kader van deze bepaling aangeven op welke wijze een individu kan opkomen tegen vermeende schending van de regels voor verwerking van persoonsgegevens door bijvoorbeeld het US Treasury Department? Welke procedures staan daartegen in de Verenigde Staten voor belanghebbenden open?

<sup>1</sup> Dossier 4.4.75 op [www.europapoort.nl](http://www.europapoort.nl)

<sup>2</sup> De commissie gaat uit van de versie met nummer 16 110/09 van 27 november 2009.

<sup>3</sup> Persverslag van de JBZ-Raad van 30 november 2009, voorlopige versie, p. 11: «The European Parliament must consent to the formal conclusion of this temporary agreement in the coming months». Zie tevens Agence Europe 1 december 2009, nr. 10 030: «In any event, the European Parliament will have the opportunity to veto a definitive conclusion of the temporary agreement, which would have the result of rendering it null and void».

Ten slotte zou de commissie graag worden geïnformeerd over de verdere afwikkeling van de SWIFT-overeenkomst. Naar de commissie begrepen heeft, zal deze tijdelijke overeenkomst voor maximaal negen maanden gelden (artikel 15) en kan het Europees Parlement haar nog tegenhouden op grond van bevoegdheden die het heeft gekregen als gevolg van de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon op 1 december jl.<sup>3</sup> De commissie heeft vernomen dat het akkoord met de Verenigde Staten nog niet formeel gesloten kon worden omdat enkele regeringen een parlementair voorbehoud op grond van artikel 24, vijfde lid, EU-verdrag hadden

gemaakt. In uw antwoord op schriftelijke vragen van het lid Engels heeft u destijds aangegeven dat de regering voornemens was ook een beroep op dit artikel te doen.<sup>1</sup> Kunt u in dat licht aangeven waarom u later gesteld heeft dat «de nationale goedkeuringsprocedure niet meer aan de orde (is)»<sup>2</sup>?

Het is de bedoeling de tijdelijke SWIFT-overeenkomst nog in 2010 te vervangen door een definitieve. De commissie heeft er begrip voor dat de onderhandelingen over deze overeenkomst niet in de volle openbaarheid kunnen worden gevoerd. Zij wil niettemin graag binnen de grenzen van het mogelijke geïnformeerd worden over de ontwikkelingen rondom de totstandkoming van dit verdrag tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten.

De commissie kijkt met belangstelling uit naar de beantwoording van haar vragen.

De voorzitter van de vaste commissie voor de JBZ-Raad,  
M.J.M. Kox,

---

<sup>1</sup> Aangangsel Handelingen I 2008/09, nr. 13  
Herdruk.

<sup>2</sup> Antwoord op schriftelijke vragen van het  
Tweede Kamerlid Pechtold, Aangangsel  
Handelingen II 2009/10, nr. 682.

## BRIEF VAN DE MINISTER VAN JUSTITIE

Den Haag, 5 februari 2010

In haar brief van 8 december 2009 (kenmerk 145 543u) heeft de vaste commissie voor de JBZ-Raad een aantal vragen gesteld over de zogenoemde SWIFT-overeenkomst.<sup>1</sup>

De commissie vraagt of in artikel 2 van de overeenkomst wordt uitgegaan van een ruimer begrip terrorisme dan in het Kaderbesluit van de Europese Unie inzake terrorismebestrijding,<sup>2</sup> en hoe de in de overeenkomst gebruikte definitie zich verhoudt tot de definitie die wordt gehanteerd door de Verenigde Naties of de Verenigde Staten.

De definitie in artikel 2 van de SWIFT-overeenkomst behelst een zowel voor de Verenigde Staten als voor de Europese Unie aanvaardbare inkadering voor het verstrekken van informatie over bancaire transacties ten behoeve van de opsporing van terrorismefinanciering. De definitie sluit aan bij de omschrijving zoals die aan Amerikaanse zijde wordt gebruikt in het kader van de opsporing van (financiering van) terroristische misdrijven in het Terrorist Finance Tracking Programme (TFTP). In de definitie staat een omschrijving van een terroristisch oogmerk centraal die grotendeels overeenkomt met de omschrijving van het oogmerk zoals deze is opgenomen in artikel 2 van het Kaderbesluit inzake terrorismebestrijding. De nadere toespitsing op een lijst van gedragingen, zoals in artikel 2 van het Kaderbesluit geschiedt, ontbreekt, maar levert vanwege de veelomvattendheid van de daarin opgesomde gedragingen geen aanmerkelijk verschil op. Een ander verschil is dat artikel 2 van de SWIFT-overeenkomst – anders dan artikel 2 van het Kaderbesluit – niet vereist dat het gaat om naar het recht van de VS of EU-lidstaten met het genoemde terroristisch oogmerk gepleegde *strafbare feiten*. Aangenomen moet worden dat dit overbodig is geacht, omdat de SWIFT-overeenkomst complementair is aan de EU-VS-rechtshulpovereenkomst<sup>3</sup> en bilaterale rechtshulpinstrumenten tussen de lidstaten en de VS,<sup>4</sup> waaruit het vereiste van een strafbaar feit voortvloeit. De verklaring die Nederland heeft afgelegd bij aanvaarding van de SWIFT-overeenkomst had mede tot doel om dit punt te verduidelijken. Conclusie is dat de definitie in de SWIFT-overeenkomst ruimer lijkt dan die gebruikt in artikel 2 van het Kaderbesluit, maar dat in de praktijk de verschillen gering zullen zijn. Opgemerkt dient nog te worden dat pogingen om in VN-verband te komen tot een op mondiaal niveau gedragen definitie van het begrip «terrorisme» tot dusver helaas geen resultaat hebben opgeleverd. De onderhandelingen die sinds 2000 over een alomvattend VN-Verdrag tegen internationaal terrorisme worden gevoerd, verlopen moeizaam.<sup>5</sup>

In artikel 8 van de SWIFT-overeenkomst wordt inderdaad gerefereerd aan het Kaderbesluit inzake terrorismebestrijding. Artikel 8 ziet op een andere situatie dan artikel 2. Het gaat in artikel 8 niet om een rechtshulpverzoek aan een EU-lidstaat tot verstrekking van gegevens over banktransacties, maar om een verzoek aan de VS tot verstrekking van informatie uit het TFTP. Omdat dit verzoek uitgaat van – een lidstaat van – de Europese Unie, is hier gekozen voor verwijzing naar de artikelen 1 tot en met 4 van het Kaderbesluit.

De commissie vraagt van welk begrip en niveau van privacy in de overeenkomst wordt uitgegaan.

Wat privacy betreft is de overeenkomst voor een groot deel gebaseerd op de al bestaande waarborgen in het TFTP, zoals die in 2007 door de VS zijn geformuleerd (en later door de Europese Unie onderschreven) in de zoge-

<sup>1</sup> Besluit nr. 2010/16/GBVB/JBZ van de Raad van de Europese Unie van 30 november 2009, houdende ondertekening, namens de Europese Unie, van de Overeenkomst tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten van Amerika inzake de verwerking en doorgifte van gegevens betreffende het financiële berichtenverkeer van de Europese Unie naar de Verenigde Staten ten behoeve van het programma voor het traceren van terrorismefinanciering (PbEU L 8).

<sup>2</sup> Kaderbesluit nr. 2002/475/JBZ van de Raad van de Europese Unie van 13 juni 2002 inzake terrorismebestrijding (PbEU L 164).

<sup>3</sup> Overeenkomst betreffende wederzijdse rechtshulp in strafzaken tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten van Amerika, PbEG L 2003, 181, Trb. 2004, 298.

<sup>4</sup> Voor Nederland gaat het om het Verdrag bevattende het instrument bedoeld in artikel 3, tweede lid, van de overeenkomst betreffende wederzijdse rechtshulp in strafzaken tussen de Verenigde Staten van Amerika en de Europese Unie, ondertekend te Washington op 25 juni 2003, inzake de toepassing van het Verdrag tussen het Koninkrijk der Nederlanden en de Verenigde Staten van Amerika aangaande wederzijdse rechtshulp in strafzaken, ondertekend te 's-Gravenhage op 12 juni 1981, Trb. 2004, 300.

<sup>5</sup> Zie Kamerstukken II 2008/09, 26 150, nr. 78.

noemde TFTP-Representations (zie bijlage).<sup>1</sup> Die waarborgen houden bijvoorbeeld in dat de gegevens uitsluitend worden verwerkt voor het tegengaan van terrorisme (doelbinding), dat de gegevens slechts worden doorzocht op grond van al bestaande informatie dat er een verband is met terrorisme of terrorismefinanciering (dus geen «datamining») en dat de gegevens uiterlijk vijf jaar na ontvangst worden vernietigd. De Franse onderzoeksrechter Bruguière heeft eind 2008 vastgesteld dat het TFTP voldoet aan de TFTP-Representations.

SWIFT, een coöperatieve vereniging naar Belgisch recht, heeft maatregelen genomen om het niveau van gegevensbescherming te verhogen, waarna de Belgische privacytoezichthouder eind 2008 heeft vastgesteld dat de gegevensverstrekking door SWIFT aan de VS voldoet aan de Belgische privacywet.<sup>2</sup> Aangezien die wet, net als de Wet bescherming persoonsgegevens, strekt tot implementatie van de Europese privacyrichtlijn, mag ervan worden uitgegaan dat de beslissing van de Belgische toezichthouder tevens inhoudt dat SWIFT voldoet aan het beschermingsniveau van de richtlijn.

Vermeldenswaard is verder dat de overeenkomst de bevoegdheid van de nationale privacytoezichthouders bevestigt (artikel 11, eerste lid) en dat de overeenkomst in elk geval na zes maanden wordt geëvalueerd, samen met twee vertegenwoordigers van de privacytoezichthouders uit de lidstaten. Daarbij zal in elk geval worden gekeken naar de evenredigheid van de gegevensverstrekking, op basis van de vraag of de gegevens waardevol zijn geweest voor het tegengaan van terrorisme (artikel 10, tweede lid).

De commissie vraagt op welke wijze een individu kan opkomen tegen vermeende schending van de regels voor verwerking van persoonsgegevens in de VS, en welke procedures daartegen in de VS voor belanghebbenden ontstaan.

De overeenkomst bepaalt dat eenieder die van oordeel is dat zijn persoonsgegevens zijn verwerkt in strijd met de overeenkomst, het recht heeft om bij een administratieve of rechterlijke instantie beroep in te stellen in overeenstemming met onder meer het recht van de VS (artikel 11, derde lid). De overeenkomst strekt echter niet tot afwijking of wijziging van het huidige recht (artikel 13). Het bestaande recht is dus bepalend.

Het antwoord op de vraag welke rechtsbescherming in de VS openstaat, hangt mede af van de aard van de vermeende schending. Denkbaar is dat iemand merkt dat hij door de VS wordt verdacht van betrokkenheid bij terrorisme, terwijl dat volgens hem berust op een onjuiste interpretatie van een financiële transactie waarbij hij betrokken was. In een dergelijk geval kan hij daartegen bezwaar maken bij het Amerikaanse Ministerie van Financiën («Office of Foreign Assets Control»). Als een Amerikaanse overheidsinstantie op basis van een dergelijke verdenking jegens hem een nadelig besluit neemt, dan kan hij daartegen beroep instellen bij de Amerikaanse rechter op grond van de Administrative Procedures Act. Beide mogelijkheden staan ook open voor Europeanen.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Brief aan de Europese Unie van 28 juni 2007, PbEU C 2007, 166.

<sup>2</sup> Beslissing van 9 december 2008 van de Commissie voor de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, zie [www.privacycommission.be/nl/decisions/commission/decisions](http://www.privacycommission.be/nl/decisions/commission/decisions).

<sup>3</sup> Zie uitgebreider de TFTP-Representations, blz. 23.

<sup>4</sup> Aanhangsel Handelingen I 2008/09, nr. 13 Herdruk.

Ten slotte vraagt de commissie waarom ik heb gesteld dat de nationale goedkeuringsprocedure niet meer aan de orde is, terwijl ik eerder heb aangegeven dat de regering voornemens was om de tijdelijke SWIFT-overeenkomst ter goedkeuring voor te leggen aan het Nederlandse parlement.

Toen ik op 1 september 2009 antwoordde op schriftelijke vragen van het lid Engels<sup>4</sup> was nog onduidelijk of het Verdrag van Lissabon in werking zou treden en zo ja, wanneer. Op 17 november 2009, toen ik antwoordde

op de schriftelijke vragen van het Tweede Kamerlid Pechtold,<sup>1</sup> stond vast dat het Verdrag van Lissabon in werking zou treden met ingang van 1 december 2009. Het concept-Raadsbesluit tot ondertekening van de SWIFT-overeenkomst dat toen voorlag en waarmee ik op 30 november heb ingestemd, bepaalde dat de overeenkomst zou worden ondertekend «subject to its conclusion at a later date», dus onder voorwaarde van de latere formele sluiting. Die voorwaarde had tot gevolg dat de ondertekende SWIFT-overeenkomst vanaf 1 december 2009 zou gaan vallen onder de procedure van artikel 218 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU), dat voorziet in goedkeuring door het Europees Parlement en niet meer in de mogelijkheid dat een lidstaat pas aan de overeenkomst gebonden is na goedkeuring door het nationale parlement. Een dergelijke mogelijkheid zou zich ook niet verdragen met het feit dat de Raad na de goedkeuring door het Europees Parlement het besluit houdende sluiting van de overeenkomst vaststelt met gekwalificeerde meerderheid (zie artikel 218, zesde lid, aanhef en onderdeel a, onder v, en achtste lid, eerste volzin).

Ten behoeve van de onderhandelingen voor de langetermijnovereenkomst werkt de Europese Commissie momenteel aan een concept-onderhandelingsmandaat, dat zij aan de Raad zal voorleggen. Ik zal u op de hoogte houden van de verdere ontwikkelingen.

De minister van Justitie,  
E. M. H. Hirsch Ballin

---

<sup>1</sup> Aangangsel Handelingen II 2009/10, nr. 682.