



## UvA-DARE (Digital Academic Repository)

### Secrecy and oversight in the European Union: The law and practice of classified information

Abazi, V.

**Publication date**

2015

**Document Version**

Final published version

[Link to publication](#)

**Citation for published version (APA):**

Abazi, V. (2015). *Secrecy and oversight in the European Union: The law and practice of classified information*. [Thesis, fully internal, Universiteit van Amsterdam].

**General rights**

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

**Disclaimer/Complaints regulations**

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

# LIST OF CASES AND ADVOCATE GENERAL OPINIONS

## *Court of Justice of the European Union*

Case C-350/88 *Delacre and Others v Commission*, EU:C:1990:71

Case C-269/90 *Technische Universität München v Hauptzollamt München-Mitte*,  
EU:C:1991:438

Case T-353/94 *Postbank v Commission*, EU:T:1996:119

Case T-371/94 *British Airways and Others v Commission*, EU:T:1998:140,

Case T-92/98 *Interporc v Commission*, EU:T:1999:308

Case T-174/95 *Svenska Journalistförbundet v Council*, EU:T:1998:127

Case C-369/00 *Netherlands v Council* OJ C316/19 of 4/11/2000 subsequently removed from  
the register OJ C144/30 of 15/6/2002.

Case T-211/00 *Kuijjer v Council*, EU:T:2002:30,

Case C-64/05 P *Sweden v Commission* EU:C:2007:802

Case C-266/05 P *Sison v Council* EU:C:2007:75

Case T-264/04 *WWF European Policy Programme v Council*, EU:T:2007:114

Case T-284/08 *People's Mojahedin Organization of Iran v Council* EU:T:2008:550,

Case C-284/05 *Commission v Finland*, EU:C:2009:778

Case C-27/09 P *France v People's Mojahedin Organization of Iran*, EU:C:2011:853.

Case T-59/09 *Germany v Commission*, EU:T:2012:75

Case C-300/11 *ZZ v Secretary of State for the Home Department*, EU:C:2013:363

Case C-576/12 P *Jurašinović v Council*, EU:C:2013:777.

Case T-331/11 *Besselink v Council*, EU:T:2013:419

Case T-93/11 *Stichting Corporate Europe Observatory v Commission*, EU:T:2013:308.

Case C-280/11 P *Council v Access Info Europe*, EU:C:2013:671;

Case T-301/10 *In 't Veld v Commission*, EU:T:2013:135.

Case T-462/12 R *Pilkington Group Ltd v Commission*, EU:T:2013:119

Case C-280/12 P *Council v Fulmen and Mahmoudian*, EU:C:2013:775

Case C-350/12 P *Council v in 't Veld*, EU:C:2014:2039.

Case C-658/11 *European Parliament v Council of the European Union*, EU:C:2014:2025

Joined Cases T-109/05 and T-444/05, *Navigazione Libera del Golfo Srl v European Commission*, EU:T:2011:235

Joined cases C-539/10 P and C-550/10 P *Al-Aqsa v Council and The Netherlands v Al-Aqsa*, EU:C:2012:711

Joined Cases C-584/10 P, C-593/10 P and C-595/10 P *Commission and Others v Kadi* EU:C:2013:518;

## *Advocate General Opinions*

Opinion of AG Sharpston, EU:C:2014:88

Opinion of AG Sharpston, EU:C:2011:482

Opinion of AG Geelhoed EU:C:2006:427

## **Cases from other National and International Courts**

French Constitutional Court Décision n° 2015-478 QPC, 24 July 2015

Zitierung: BVerfG, 2 BvR 987/10 vom 7.9.2011, Absatz-Nr. (1 - 142)

*International Environmental Law v Office of the United States Trade Representative*, Civil Action No. 01-CV-498 (RWR/JMF).

*Gulet Mohamed v. Eric Holder*, Civil Action No. 1:11-cv-50 (AJT/TRJ)

## LIST OF OFFICIAL DOCUMENTS AND REPORTS

Agreement between the European Parliament and the Commission on procedures for implementing Council Decision 1999/468/EC laying down the procedures for the exercise of implementing powers conferred on the Commission, as amended by Decision 2006/512/EC [2008] OJ C143/1.

Agreement between the European Union and the United States of America on the processing and Transfer of Financial Messaging data from the European Union to the United States for the purposes of the Terrorist Finance Tracking Program [2010] OJ L195.

Agreement between the Member States of the European Union, meeting within the Council, regarding the protection of classified information exchanged in the interests of the European Union [2011] OJ C202/13.

Commission Regulation (Euratom) No 302/2005 of 8 February 2005 on the application of Euratom safeguards [2005] OJ L54/1.

Commission in the UK - Departmental Committee on Section 2 of the Official Secrets Act 1911, (Cmnd. 5104) (1972).

Commission, 'Proposal for a Council Regulation (EEC) on the security measures applicable to classified information produced or transmitted in connection with EEC or Euratom activities' COM(92) 56 final.

Commission Decision C (94) 3282 of 30 November 1994 on the security measures applicable to classified information produced or transmitted in connection with activities of the European Union.

Commission Decision of 7 July 1986 on classified documents and security measures applicable to them, SEC(86)1132 final.

Commission Decision (EU, Euratom) 2015/444 of 13 March 2015 on the security rules for protecting EU classified information [2015] OJ L72/53.

Commission, *Taking Europe to the World: 50 Years of the European Commission's External Service* (European Communities 2004).

Commission, 'Better regulation for better results – and EU agenda', Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions, COM(2015) 215 final.

Commission, Rules of Procedure [2000] OJ L308/26, as amended by Commission Decision 2011/737/EU, Euratom of 9 November 2011 [2011] OJ L 296/58.

Council Decision 2009/316/JHA of 6 April 2009 on the establishment of the European Criminal Records Information System (ECRIS) in application of Article 11 of Framework Decision 2009/315/JHA [2009] OJ L93/33.

Council Decision 2013/488/EU of 23 September 2013 on the security rules for protecting EU classified information [2013] OJ L274/1.

Council Decision 2010/427/EU of 26 July 2010 establishing the organisation and functioning of the European External Action Service [2010] OJ L201/30.

Council Common Position 2001/931/CFSP of 27 December 2001 on the application of specific measures to combat terrorism [2001] OJ L344/93; Council Regulation (EC) No 2580/2001 of 27 December 2001 on specific restrictive measures directed against certain persons and entities with a view to combating terrorism [2001] OJ L344/70.

Council Decision 2001/264/EC of 19 March 2001 adopting the Council's security regulations [2001] OJ L 101/1.

Council Decision No 24 of 30 January 1995 on measures to protect classified information applicable to the General Secretariat of the Council.

Council Annual Report on Access to Documents 2013.

Council Decision 2013/488/EU of 23 September 2013 on the security rules for protecting EU classified information [2013] OJ L274/1.

Council Decision 2009/968/JHA of 30 November 2009 adopting the rules on the confidentiality of Europol information [2009] OJ L332/17.

Council Regulation (EC) No 2007/2004 of 26 October 2004 establishing a European Agency for the Management of Operational Cooperation at the External Borders of the Member States of the European Union [2004] OJ L349/1, as amended by Regulation (EC) No 863/2007 of the European Parliament and of the Council [2007] OJ L199/30 and by Regulation (EU) No 1168/2011 of the European Parliament and of the Council [2011] OJ L304/1.

Council Decision 2014/401/CFSP of 26 June 2014 on the European Union Satellite Centre and repealing Joint Action 2001/555/CFSP on the establishment of a European Union Satellite Centre [2014] OJ L188/73.

Council Joint Action 2004/551/CFSP of 12 July 2004 on the establishment of the European Defence Agency [2004] OJ L245/17, as amended by Council Joint Action 2008/299/CFSP [2008] OJ L102/34.

Council Decision 2002/187/JHA of 28 February 2002 setting up Eurojust with a view to reinforcing the fight against serious crime [2002] OJ L63/1, as amended by Council Decision 2003/659/JHA [2003] OJ L245/44 and by Council Decision 2009/426/JHA [2009] OJ L138/14.

Council Decision 2000/527/EC of 14 August 2000 amending Decision 93/731/EC on public access to Council documents and Council Decision 2000/23/EC on the improvement of information on the Council's legislative activities and the public register of Council's documents [2000] OJ L212/9.

Council Decision of 10 May 1999 concerning the arrangements for enhanced cooperation between the European Union and the Western European Union [1999] OJ L153/1.

Council letter to NGO Statewatch, as a response to a request for access to the document setting out the options for changing the 1993 Decision put before the COREPER meeting of 26 July 2000, 14 August 2000.

Council Document 14475/1/10 REV 1.

Council Document ST 13086 2003 INIT.

Council Document ST 11395 2012 INIT.

Council Document ST 12737 2010 INIT.

Council Document ST 9518 2009 ADD 1.

Council Document ST 6770 2000 INIT.

Council Document ST 7756 2013 INIT.

Council Document ST 11036 2011 INIT.

Council Document ST 13885 2009 INIT.

Council Document ST 13096 2007 INIT.

Council Document ST 6230 2013 INIT.

Council Document ST 15104 2010 INIT.

Council Document ST 13646 2009 INIT.

Council Document ST 7592 2003 INIT.

Decision of the Bureau of the European Parliament of 6 June 2011 concerning the rules governing the treatment of confidential information by the European Parliament [2011] OJ C190/2; Rules of Procedure of the General Court [2015] OJ L105/1.

Decision of the European Ombudsman closing the inquiry into complaint 1148/2013/TN against the European Police Office (Europol).

Decision of the European Ombudsman closing her inquiry into complaint 1633/2008/DK against the European Commission.

Decision of the European Ombudsman closing her inquiry into complaint 488/2007/PB against the European Commission.

Decision of the European Ombudsman closing his inquiry into complaint 523/2009/TS against the Council of the European Union.

Decision of the European Ombudsman closing his inquiry into complaint 944/2008/OV against the Council of the European Union.

Decision of the European Ombudsman closing the inquiry into complaint 2275/2013/ANA against the European Commission.

Decision of the European Ombudsman closing the inquiry into complaint 2266/2013/JN against the European Commission.

Decision of the European Ombudsman closing her inquiry into complaint 1454/2012/ANA against the European Commission.

Decision of the European Ombudsman in her inquiry into complaint 2393/2011/RA against the European Parliament.

Decision of the European Ombudsman closing her inquiry into complaint 339/2011/AN against the European Commission.

Decision of the European Ombudsman closing her inquiry into complaint 90/2009/(JD)OV against the Council of the European Union.

Decision of the European Ombudsman adopting implementing provisions of 8 July 2002 as amended by decisions of the Ombudsman of 5 April 2004 and 3 December 2008.

Decision of the High Representative of the Union for Foreign Affairs and Security Policy of 19 April 2013 on the security rules for the European External Action Service [2013] OJ C190/1.

Decision of the Secretary-General of the Council/High Representative for the Common Foreign and Security Policy of 27 July 2000 on measures for the protection of classified information applicable to the General Secretariat of the Council [2000] OJ C239/1.

Decision of the European Parliament of 9 March 1994 on the regulations and general conditions governing the performance of the Ombudsman's duties [1994] OJ L113/15, as amended by decision of 14 March 2002, OJ L92/13 and decision of 18 June 2008, OJ L189/25.

Decision of the Bureau of the European Parliament of 15 April 2013 concerning the rules governing the treatment of confidential information by the European Parliament [2013] OJ C96/1.

Document 10873/11 Guidelines on marking EU classified information.

Document 14125/02 Procedure for releasing EU classified information originating in the Council to third states and international organisations.

Document 14845/11 Guidelines on downgrading and declassifying Council Documents.

Document 13140/11 High classified information exchange requirements for the European Council and the Council.

Document 10872/11 Policy on creating EU classified information.

Document NATO C-M(55) 15 Final.

Document NOS/2(2000)102, Letter from the NATO acting director to the Chair of the Committee of Citizen's Freedoms and Rights.

Document 11255/03 Policy orientation for negotiating security arrangements with third parties for the protection of EU Classified Information.

Document 14594/08 State of play of work on the review of the security rules governing EU classified information.

Document 12433/13 ADD 1 Draft Council Decision on the security rules for protecting EU classified information- Declarations for the Council minutes.

Document 36/11 Guidelines on downgrading and declassifying Council documents, 3 September 2011.

Document 14024/14 Opinion of the Council Security Committee on the draft Security Rules of the General Court.

Draft Arrangement between the European Parliament, the Council and the External Action Service concerning access by the European Parliament to classified information in the area of the Common Foreign and Security Policy, Council Doc. 15343/12.

Draft Recommendations of the European Ombudsman in the inquiry into complaint 1398/2013/ANA against the European Commission.

European Council, *The European Security Strategy – A Secure Europe in a Better World*, December 2008.

European Council, Conclusions of the European Council 24-25 October 2013, Brussels, 25 October 2013.

European Parliament Legal Service, Legal Opinion regarding the European Ombudsman's access to documents concerning Europol's activities under the TFTP Agreement, 2 February 2015, Document: SJ-1058/14, D(2015)1986.

European Parliament, Resolution of 12 January 1999 on Openness within the European Union, A4-0476/98, OJ C104/20 of 14/04/1999.

European Parliament Resolution of 17 December 2009 on improvements needed to the legal framework for access to documents following the entry into force of the Lisbon Treaty, Regulation (EC) No 1049/2001.

European Parliament Resolution of 11 March 2014 on public access to documents (Rule 104(7)) for the years 2011-2013 (2013/2155(INI)).

European Parliament in its Resolution of 14 September 2011 on public access to documents (Rule 104(7)) for the years 2009-2010 (2010/2294(INI)).



European Parliament Decision of 23 October 2002 implementing the inter-institutional agreement with the Council.

European Parliament Committee on Foreign Affairs, Letter to the High Representative Federica Mogherini, 5 November 2014, Ref: D(2014)52464.

European Parliament, Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs, *Report on the US NSA Surveillance Programme, Surveillance Bodies in Various Member States and their Impact on EU Citizens' Fundamental Rights and on Transatlantic Cooperation in Justice and Home Affairs*, (2013/2188(INI)), 21 February 2014.

European Parliament Research Service, 'The ECHELON Affair: The EP and the Global Interception System 1998-2002' Study, November 2014.

European Parliament, 'CIA activities in Europe: European Parliament Adopts Final Report Deploing Passivity from Some Member States' Press Release, 14 February 2017.

European Parliament Report of 15 October 2001 on the adaptation of the Rules of Procedure to the Regulation (EC) No. 1049/2001 of the European Parliament and of the Council regarding public access to documents (2001/2135(REG)).

Executive Order 12958, 'Classified National Security Information', 17 April 1995.

Framework Agreement on relations between the European Parliament and the European Commission [2010] OJ L304/47.

General Secretariat of the Council, 'Draft Interinstitutional Agreement concerning access by the European Parliament to classified information of the Council [and of the Commission] in the field of Freedom, Security and Justice – List of documents sent to the European Parliament in the field of Freedom, Security and Justice during the following period: 1/07/2004-30/06/2005', 20 March 2006, Council Doc. 7542/06.

General Secretariat of the Council, 'Rules of Procedure of the General Court of the European Union: Approval by the Council', Doc. 5007/15.

General Secretariat of the Council, Council Guide, Part III, 'Delegates' Handbook' (2000).

General Secretariat of the Council, 'Note for the Permanent Representatives Committee on the Council Security Plan', 30 June 2000, Doc. SN 3328/1/00 REV 1.

General Secretariat of the Council, 'Exchange of EU classified information (EUCI) with third States and international organizations', 7 July 2011, Doc. 12619/11.

House of Lords, Committee on the European Union, *The European Union Internal Security Strategy Report*, April 2011.

Helsinki European Council, 10 and 11 December 1999, Presidency Conclusions, Annex III.

Interinstitutional Agreement of 20 November 2002 between the European Parliament and the Council concerning access by the European Parliament to sensitive information of the Council in the field of security and defence policy [2002] OJ C298/1.

Interinstitutional Agreement of 12 March 2014 between the European Parliament and the Council concerning the forwarding to and handling by the European Parliament of classified information held by the Council on matters other than those in the area of the common foreign and security policy [2014] OJ C95/1.

Letter from the Ombudsman to the European Parliament LIBE Committee in relation to case 1148/2013/TN, 27 February 2015.

Presentation by the European Ombudsman Emily O'Reilly, Decision of the European Ombudsman closing the inquiry into complaint 1148/2013/TN as regards Europol.

Protocol (No 3) on the Statute of the Court of Justice of the European Union [2012] OJ C326/210.

Protocol (No 4) on the Statute of the European System of Central Banks and of the European Central Bank [2012] C326/230.

Regulation No 3 of 31 July 1958 implementing Article 24 of the Treaty establishing the European Atomic Energy Community [1958] OJ 17/406.

Regulation (EC) No 1049/2001 of the European Parliament and of the Council of 30 May 2001 regarding public access to European Parliament, Council and Commission documents [2001] OJ L145/43.

Rules of Procedure of the General Court [2015] OJ L105/1 Rules of Procedure of the Court of Justice of 25 September 2012 [2012] OJ L265/1, as amended on 18 June 2013 [2013] OJ L173/65.

Security Committee, State of play of work on the review of the security rules governing EU classified information, 23 October 2008, Doc. 14594/08.

Transparency in Europe II, Public access to Documents in the EU and its Member States, (Ministry of Interior and Kingdom relations, the Netherlands 2004).

UK Parliament, European Scrutiny Committee, 'Rules of Procedure of the General Court', 14 January 2015.



## LIST OF RESPONDENTS

Europol Official, The Hague, 2012 #1  
Europol Official, The Hague, 2013 #2  
Europol Official, The Hague, 2013 #3  
Former Europol Official, The Hague, 2012 #4  
Council Official, Brussels, 2013 #5  
Council Official, Brussels, 2013 #6  
Council Official, Brussels, 2013 #7  
Council Official, Brussels, 2013 #8  
Council Official, Brussels, 2013 #9  
Council Official, Brussels, 2013 # 10  
Council Official, Brussels, 2013 # 11  
Former Council Official, Brussels, 2013 # 12  
Council Official, Brussels, 2013 # 13  
Council Official, Brussels, 2013 # 14  
Commission Official, Brussels, 2013 #15  
Commission Official, Brussels, 2013 # 16  
EEAS Official, Brussels, 2013 #17  
EEAS Official, Brussels, 2013 #18  
EEAS Official, Brussels, 2013 #19  
EEAS Official, Brussels, 2015 #20  
EEAS Official, Brussels, 2015 #21  
EEAS Official, Brussels, 2015 #22

EULEX Official, Pristina, 2013 #23  
EULEX Official, Pristina, 2013 #24  
European Parliament Respondent, Amsterdam, 2013 #25  
European Parliament Respondent, Amsterdam, 2014 #26  
European Parliament Respondent, Brussels, 2014 #27  
Expert Respondent, Amsterdam, 2014 #28  
Expert Respondent, Washington D.C., 2014 # 29  
Expert Respondent, Washington D.C., 2014 #30  
Expert Respondent, Washington D.C., 2014 #31  
Expert Respondent, Maryland, 2014 # 32  
Expert Respondent, Cambridge, 2014 # 33  
Expert Respondent, New York City, 2014 #34  
Expert Respondent, New York City, 2014 # 35  
Expert Respondent, New York City, 2014 # 36  
Expert Respondent, New York City, 2014 #37  
Expert Respondent, Chicago, 2014 # 38  
Expert Respondent, The Hague, 2014 #39  
Expert Respondent, Amsterdam, 2015 #40

# SAMENVATTING

## **Geheimhouding en toezicht in de Europese Unie: het recht en de praktijk van geclassificeerde informatie**

### HOOFDSTUK 1. INTRODUCTIE

Besluitvorming in de Europese Unie (EU) heeft een ‘backstage’ dat wordt gekarakteriseerd door geheimhouding, dat in directe tegenstelling staat tot het voortoneel dat zich voordoet als openbaar. Het backstage van de EU is het onderwerp van het juridische onderzoek in dit proefschrift, dat is gebaseerd op veertig interviews en een analyse van de theorie ten aanzien van geheimhouding en democratie.

Het proefschrift onderzoekt de rechtspraktijk van officiële geheimhouding om de vraag te kunnen beantwoorden hoe officiële geheimhouding democratische toetsing en fundamentele rechten beperkt. Het onderzoek is een systematische en diepgravende analyse van de inhoud van de regels van officiële geheimhouding, wie deze regels vaststelt, en hoe deze regels in de praktijk worden gebruikt. Het biedt een kritische evaluatie of de Europese primaire kernwaarden van openbaarheid in de praktijk worden gewaarborgd en onderzoekt daarnaast het de constitutionele en democratische implicaties die door geheimhouding kunnen worden bewerkstelligd.

Dit eerste hoofdstuk bespreekt de relevantie en noodzaak van onderzoek naar geheimhouding in de EU en de methodologische basis waarop het onderzoek is gefundeerd. Hiernaast laat het zien welke bijdrage dit proefschrift levert aan het academische debat over Europees recht en de rechtspraktijk en het debat over democratie en openbaarheid. Het hoofdstuk geeft tevens een overzicht van de structuur van het proefschrift.

## HOOFDSTUK 2. DEMOCRATISCHE BEGRENZING VAN GEHEIMHOUDING

Wat is geheimhouding en welke rol heeft dit in het democratische proces? Dit hoofdstuk onderzoekt deze vragen door middel van het opbouwen van een theoretisch raamwerk voor vragen die gaan over de democratische grenzen van geheimhouding. Het hoofdstuk onderzoekt het concept van geheimhouding om het te kunnen onderscheiden van andere noties ten aanzien van beperkingen van de beschikbaarheid van informatie. Het hoofdstuk bespreekt ook de functies en de typen van geheimhouding die de institutionele verhoudingen beïnvloeden, met name ten aanzien van een verschuiving van macht naar de uitvoerende (executieve) macht. Daarnaast laat het hoofdstuk zien hoe het concept van geheimhouding zich verhoudt tot de fundamentele kenmerken van het democratisch proces en de noodzaak van openbaarheid voor dit proces.

Het hoofdstuk laat zien dat het dilemma tussen geheimhouding en democratie ten eerste gaat over de wijze waarop toezicht en een publiek debat kunnen worden gefaciliteerd terwijl tegelijkertijd noodzakelijke geheimhouding wordt gehandhaafd. Ten tweede gaat het over hoe substantieel noodzakelijke geheimhouding kan worden onderscheiden ten opzichte van formele, bureaucratische geheimhoudingsprocessen. In de bespreking van dit dilemma worden de volgende centrale democratische beperkingen ten aanzien van geheimhouding uitgelicht. Ten eerste, elke beperking van openheid moet legitiem en noodzakelijk zijn. Ten tweede, openheid kan niet worden beperkt als dit de realisatie van een verantwoordelijkheid-toerekening proces tot staan brengt. Ten derde, om het publieke en democratische debat te ondersteunen kan openbaarheid niet beperkt worden voor zover het publiek niet weet dat er een geheim is en de uitkomsten van het toezicht niet publiek wordt gedeeld. De discussie ten aanzien van de democratische beperkingen van geheimhouding creëert de basis om de dynamiek en praktijk van geheimhouding in de context van de Europese Unie te onderzoeken in de volgende hoofdstukken.

### HOOFDSTUK 3. EUROPESE UITVOERENDE MACHT, TOEZICHT EN INSTITUTIONELE MECHANISMEN

Het doel van dit hoofdstuk is om een kenschetsing te geven van de Europese context waarin geheimhouding en toezicht daarop plaatsvinden. Het is noodzakelijk om een beeld te geven van het de institutionele structuren en de complexe werking van de Europese institutionele geheimhoudingsmechanismen alvorens de specifieke aspecten van de regulering en de praktijk van officiële geheimhouding in de EU en de consequenties die dit heeft voor democratisch toezicht kan worden besproken.

Het hoofdstuk behandelt de uitvoerende macht van de EU, met een focus op de EU als een veiligheidsactor en de pluraliteit van nationale en Europese uitvoerende actoren die een rol spelen in het Europese veiligheidsdebat. Hiernaast bespreekt dit hoofdstuk de toezichthoudende instituties en de interacties van deze actoren met de Europese uitvoerende macht en de institutionele mechanismen die hiermee gemoeid zijn.

Het hoofdstuk laat zien dat de macht van de EU ten aanzien van geheimhouding zeer ontwikkeld is en dat de EU verantwoordelijk is voor een grote hoeveelheid geheimhoudingsmaatregelen op het gebied van zware criminaliteit en terrorisme, en veiligheidsactoren zijn die deze maatregelen coördineren. Het hoofdstuk identificeert de Raad van de EU als de architect van veiligheidsagentschappen, processen van samenwerking en het creëren van een veiligheids-protocol. Europese toezichthoudende organen moeten het opnemen tegen veiligheidsbeleid en organen die door de uitvoerende macht zijn vastgesteld. In de praktijk zorgt dit ervoor dat het toezicht wordt uitgevoerd binnen de kaders van regels die zijn ingebed in noties van veiligheidsbeleid. Deze regels geven voorrang aan de institutionele processen die zich binnen de uitvoerende macht afspelen. Deze context van de uitvoerende macht wordt gekenmerkt door pragmatisme, informaliteit en vergaderingen achter gesloten deuren. Dit zijn saillante aspecten van de bestaande institutionele mechanismen; niet alleen ten aanzien van vragen over hoe, en of ze corresponderen met de Europese juridische verplichtingen van openbaarheid en toezicht, maar ook omdat ze kunnen leiden tot vragen over de mogelijke informatie-asymmetrie die binnen de uitvoerende macht zelf ontstaat.



## HOOFDSTUK 4. DE REGULERING VAN EUROPESE GEHEIMHOUDING

Dit hoofdstuk onderzoekt de vaststelling en groei van EU-geheimhoudingsregels en brengt het juridische raamwerk in kaart dat van toepassing is op EU-geclassificeerde informatie (EUCI). Het laat zien dat de vaststelling van Europese geheimhoudingsregels grotendeels gedreven is door administratief pragmatisme en beïnvloed wordt door regels van de NAVO ten aanzien van militaire geheimhouding, met een primaire oriëntatie op veiligheid. Perspectieven van noodzakelijkheid en doelmatigheid speelden een veel grotere rol bij de vaststelling van de regels ten aanzien van EUCI dan het waarborgen van openheid. De juridische categorieën van hoe een geheim dient te worden gedefinieerd zijn vaag, en de regels die volle discretie aan de uitvoerende macht toebedelen zijn door het gehele raamwerk van het EUCI gevlochten, zowel ten aanzien van de uitvoerende als de toezichhoudende actoren.

Een opvallende observatie hierbij is dat deze toezichhoudende actoren hun eigen toezichhoudende regels ook hebben vastgesteld in een vergadering achter gesloten deuren op dezelfde wijze als de uitvoerende macht. Gehuld in geheimzinnigheid is het met name Veiligheidscommissie van de Raad die de regulering van geheimen in de EU vormgeeft. Hierbij is deze commissie niet alleen bepalend ten aanzien van issues die de Raad aangaan. Het geeft ook vorm aan de wijze waarop het Europees Parlement omgaat met geclassificeerde informatie. In het bijzonder wanneer het gaat om de discretie van uitvoerende actoren over het vrijgeven van informatie en de verzekering dat de harde regel van de NAVO ten aanzien van de discretie van de opsteller van informatie, in het gehele Europese classificatie systeem wordt verweven. De gefragmenteerde aard van de EUCI-regels impliceert dat er geen coherente Europese praktijk is van de toepassing van geclassificeerde informatie die kan worden geëvalueerd als effectief, veilig of verantwoordelijk, maar dat in plaats daarvan er verschillende praktijken bestaan, afhankelijk van de toepassende actor en met verschillende variabelen.

## HOOFDSTUK 5. ACHTER DE COULISSEN VAN DE EUROPESE PRAKTIJK VAN GEHEIMHOUDING

Dit hoofdstuk gaat over de praktijk van het classificeren van informatie in de Europese Unie. Het doel is om de institutionele praktijk achter de coulissen van de Europese administratie te laten zien en te onderzoeken of en in welke mate deze praktijken corresponderen met de Europese verantwoordelijkheid van Europese actoren om zo open mogelijk te werken. Het hoofdstuk kijkt eerst naar de manier waarop discretie om informatie te classificeren wordt gebruikt, en of interne administratieve toezichtsmechanismen bestaan om mogelijke onnodige geheimhoudingsclaims te onderzoeken, gedurende het classificatie proces dan wel na afloop hiervan. Ten tweede geeft het hoofdstuk weer wat de centrale beginselen van het EUCI zijn, die bepalend zijn voor de wijze waarop interne toegang tot geclassificeerde informatie wordt gereguleerd en de vragen ten aanzien van de rol van nationale regels van autoriteiten in dit verband. Ten derde wordt in het hoofdstuk onderzocht wat de praktische implicaties zijn voor toezicht en de verschillen en overeenkomsten in de toepassing van EUCI-regels.

Discretie, verschillende interpretaties van de juridische terminologie voor veiligheidsmarkeringen en een gebrek aan mechanismen om de besluiten van kwalificaties van informatie als geclassificeerd te beteugelen, karakteriseren de classificeringspraktijk van informatie in de EU. De praktijk van EUCI, vergelijkbaar met de wijze waarop dit regulerend raamwerk is gecreëerd, wordt gekenmerkt door een gebrek aan openbaarheid. Het moet echter worden benadrukt dat, anders dan het geval is ten aanzien van het ontwerp van het EUCI-raamwerk, de discretie van de bureaucraten die uitvoering geven aan het EUCI-raamwerk beperkt is. Dit betekent dat de discretie van de uitvoerder van de classificatie in strikte zin is beperkt door de wil van de verstrekker van de informatie. In de Europese Unie zijn de originele verstrekkers en van de informatie veelal de lidstaten zelf. De EU-praktijk van officiële geheimhouding laat daarmee een grote mate van pragmatisme zien en een nalaten van intern toezicht dat openbaarheid ten goede zou komen. De vraag is of dit ook een bredere weergave is van de Europese administratieve cultuur als zodanig of dat deze praktijk specifiek is in het recht en de praktijk van geheimhouding.

## HOOFDSTUK 6. TOEZICHT OP GEHEIMHOUDING

Dit hoofdstuk evalueert de institutionele arrangementen voor het toezicht op geheimhouding in de EU. Het onderzoekt de drie toezichthoudende machten: het Hof van Justitie, het Europees Parlement en de Europese Ombudsman. Deze Europese instellingen van toezicht zijn verantwoordelijk voor het beperken van geheimhouding in navolging van de processen van verantwoordelijkheidsaflegging en deliberatie, en voor het veiligstellen van openbaarheid als publiek belang, en tevens in de waarborging van fundamentele rechten. De mogelijkheid van het Europese Parlement om toezicht te houden op geheimhouding is beperkt tot het werk van de Europese Commissie, hoewel het naar mogelijkheden zoekt om meer openheid te genereren in bredere toezichthouding ten aanzien van geheimhouding, zoals het vetoën van internationale overeenkomsten. Het Hof en de Europese Ombudsman hebben toezichthoudende macht ten aanzien van elke Europese formele claim tot geheimhouding en kunnen onderzoeken of deze claims het publieke belang van openbaarheid of individuele rechten onevenredig beperken. De geprivilegieerde toegang tot geclassificeerde documenten is het tweede belangrijke aspect voor de realiteit van toezicht waar dit hoofdstuk ook op in gaat. In lijn met de democratische beperkingen zoals deze zijn vastgesteld in dit onderzoek, blijkt dat het belangrijkste aspect ten aanzien van toezicht is dat deze niet volledig afhankelijk kan zijn van de discretie van executieve actoren voor de toegang tot informatie. De Europese toezichthoudende instituties hebben geprivilegieerde toegang tot geclassificeerde informatie, die met name afhankelijk is van hun constitutionele rol ten aanzien van toezicht. Daarentegen, deze geprivilegieerde toegang is niet absoluut, maar beperkt door de regel van over de discretie van de opsteller van informatie. Deze discretie strekt zover dat ze de mogelijkheid biedt tot het volledig blokkeren van toegang van geclassificeerde informatie voor de toezichthoudende instituties. De toezichthoudende instituties zijn dus volledig afhankelijk van de executieve actoren voor hun toegang tot geclassificeerde informatie, en in die zin dus behoorlijk beperkt in hun geprivilegieerde recht tot toegang tot informatie. Bovendien is deze beperking intern vastgelegd, binnen de regels van de toezichthoudende actoren. Dit betekent dat deze regels gefundeerd zijn op het Europese recht en integraal onderdeel vormen van alle afspraken en mechanismen die de EU heeft gecreëerd met derden en de lidstaten.

## HOOFDSTUK 7. DE PRAKTIJK VAN EU TOEZICHT: IMPLICATIES VOOR GEHEIMHOUDING

Dit hoofdstuk gaat in bredere zin in op vragen ten aanzien van toezicht en geheimhouding. Het hoofdstuk gaat verder dan de gedetailleerde regels van classificatie en de beperkte toegang tot officiële geheimen. In plaats daarvan richt het hoofdstuk zich op de implicaties van geheimhouding op toezicht. Het doel van dit hoofdstuk is om te onderzoeken of toezichthoudende instituties een tegenwicht vormen voor uitvoerende macht en geheimhouding in de EU en het stelt de vraag hoe de regulering en praktijk van geheimhouding democratisch toezicht in de EU beïnvloeden. Het hoofdstuk schenkt met name aandacht aan de mogelijkheid voor publieke debat, als een van de belangrijkste democratische begrenzings van geheimhouding. Hiernaast laat het hoofdstuk zien wat de implicaties van geheimhouding zijn voor fundamentele rechten. Beide aspecten zijn cruciaal voor de evaluatie van geheimhouding in de EU en illustreren de veranderingen en aanpassingen in democratisch toezicht dat het hoofdstuk wil blootleggen.

De Europese toezichthoudende instituties vormen een tegenwicht voor geheimhouding, maar doen dit op verschillende manieren. Deze variatie hangt af van het onderwerp dat ter discussie ligt en de aard van elk toezichthoudend orgaan, omdat elk orgaan een verschillende verhouding heeft ten opzichte van de uitvoerende macht. Terwijl het Hof de mogelijkheid heeft om uitvoerende besluiten te vernietigen als deze fundamentele rechten schenden kan het Europese Parlement een veto uitspreken over internationale verdragen die in het geheim worden gesloten en waarbij de belangen van burgers zijn gemoeid.

Tegelijkertijd laat het hoofdstuk zien dat de praktijk van toezicht vergaand zijn beïnvloed door de regels omtrent geclassificeerde informatie, aangezien zowel het Hof en het Parlement de regels ten aanzien van hun eigen toezichthoudende rol hebben aangepast waardoor er vaker sprake is van gesloten toezicht en geheime bewijsvoering in de EU. Wat opvallend is ten aanzien van deze veranderingen is tevens het feit dat deze hebben plaatsgevonden achter gesloten deuren en dat centrale constitutionele leerstukken zijn veranderd door maatregelen binnen procedurele regels. De Europese toezichthoudende instellingen hebben wijzigingen aangebracht die het publiek debat en het recht op verdediging sterk beïnvloeden. Bovendien hebben deze veranderingen niet het centrale probleem opgelost dat over het algemeen de toegang tot geclassificeerde informatie beperkte, namelijk de strenge regel dat de hoogte van classificering werd bepaald door de opsteller en verstrekker ervan de informatie.

## HOOFDSTUK 8. CONCLUSIE

Dit laatste hoofdstuk brengt de inzichten uit de voorgaande theoretische en empirische hoofdstukken bij elkaar. Het laat de implicaties van EU geheimhouding zien, en betoogt vooral dat de toezichthoudende instellingen de regels van officiële geheimhouding hebben geïnternaliseerd en dat dit een disproportionele ons-kent-ons verantwoordelijkheidsketen creëert dat leidt tot gesloten toezicht en geheime bewijsvoering. Deze nieuwe toezichts constructies verwijderen de EU verder van de mogelijkheid tot het voeren van een publiek debat, en laten een zorgelijk beeld zien ten aanzien van de waarborging van fundamentele rechten, met name als het gaat om de rechterlijke bescherming en bewijsvoering.

Gesloten toezicht en geheime bewijsvoering is niet uniek in de EU. Er zijn vergelijkbare voorbeelden van lidstaten waarin, ondanks lange tradities van de bescherming van fundamentele rechten, processen van toezicht zijn ontwikkeld die een gevaar vormen voor publieke deliberatie en fundamentele rechten, als reactie op veiligheidsoverwegingen en de noodzakelijk geachte regels voor geheimhouding in dat verband. Hiernaast is het toezicht op geheime diensten traditioneel afgesloten geweest van het publieke domein. Wat het verschil is in de EU is dat de toezichthoudende processen door de uitvoerende macht en de toezichthoudende instellingen zijn gecreëerd, in plaats van dat deze onderwerp zijn geweest van een publiek debat binnen constitutionele kaders. In plaats daarvan hebben deze veranderingen plaatsgevonden in achter gesloten deuren en binnen inter-institutionele afspraken waarvan veel documenten zelfs tien jaar na dato nog geheim of maar gedeeltelijk toegankelijk zijn.

Ontworpen door actoren afkomstig uit de uitvoerende macht, bevestigt het huidige model van EU-veiligheid de discretie van de geheimhouders en een rigide veiligheidscultuur in de uitwisseling van officiële geheimen. Vanuit een democratisch perspectief is het aan te bevelen dat de toezichthoudende instituties meer verantwoordelijkheid op zich nemen en een weg banen naar meer openbaarheid in het Europese recht ten aanzien van officiële geheimhouding, zodat hier een waarlijk democratisch debat over kan ontstaan.

## ACKNOWLEDGMENTS

Five years ago, I moved to Amsterdam to pursue my master studies in International and European Law. Little did I know at the time that the one year planned in the Netherlands would turn into a much bigger and gratifying journey. A great many people from many different places have enriched this journey and made the writing of this thesis an exciting endeavour. I would like to express my sincere gratitude to them and I hope that these acknowledgments are not incomplete.

First of all, I am deeply thankful to my promoter Deirdre Curtin and co-promoter Christina Eckes and consider myself very privileged to have benefited from your expertise. Deirdre, thank you for your valuable guidance, constructive comments and for always raising the bar to develop and improve this thesis. Our many exchanges about EU secrets aside from PhD meetings, whether over coffee in Copenhagen or via e-mails across the Atlantic, were a motivation to ask new questions and broaden this thesis. Christina, your continuous support has been invaluable for writing this thesis and, more importantly, for me as a young female researcher. Your meticulous feedback, full commitment and encouragement to develop my ideas and keep a broader perspective have made all the difference in my PhD research and life more broadly.

Second, I would like to sincerely thank the members of the doctoral committee, Steven Blockmans, Damian Chalmers, Marise Cremona, Marieke de Goede, Sophie Vanhoonacker and Marc de Wilde for taking the time to read and assess my work.

For the unique insiders' knowledge and experience on which this thesis builds, I am very thankful to the respondents who contributed despite their busy schedules. As can be imagined, my interest in uncovering the rules and practices of official secrets was at times met with suspicion by those who mistakenly took the aim of this thesis to be about revealing sensitive security information. Yet, most respondents generously took the time to explain the intricacies of these EU rules.

This thesis benefited tremendously from my one-year research visit to Columbia Law School as a Fulbright Visiting Scholar and I am particularly thankful to David

Pozen for reading my work. David, our discussions and your constructive feedback were a springboard to moving my thinking and writing forward, although I am yet to develop your talent in coining the ‘catchy’ and concise phrases. In the same breath, I would like to express my outmost gratitude for the generous Fulbright grant and I thank the many officials at the US State Department and at the US Embassy in Skopje for their dedicated work to making my stay possible.

I cannot thank Annette Schrauwen enough, as it was thanks to her that I found the needed encouragement to send in my PhD application four years ago. Annette, thank you for being a great lecturer and seeing the potential in your master students that they are sometimes too timid to express.

Most of my questions and perspectives on secrecy and democracy did not come from merely reading the literature but from having the unique opportunity to discuss these issues with the authors themselves. I am very thankful to Dennis Thompson, Heidi Kitrosser, Kathleen Clark, Gráinne de Búrca, Nadia Urbinati and Steven Aftergood for enlightening discussions that sparked new ideas in my research.

Thank you Tatevik and Sharron for your incredible work in editing to turn the literature and my writing in the current text.

I would like to thank the excellent colleagues and talented researchers at the Amsterdam Centre for European Law and Governance for interesting academic and non-academic discussions. Joanna, Maarten, Nik, Madalina and Elaine thanks for reading and commenting on many different versions of this research. I am especially grateful to Angela for always making sure that all administrative tasks were processed smoothly and in good time. Many thanks also to Betty and Willem for your help and the great friendly atmosphere at the Secretariat.

As of June 2015, I am very pleased to have found my new academic ‘home’ at Maastricht University and I would like to thank Ellen Vos for trusting in my commitment to finalise the thesis while engaging in setting up the new Centre for European Research in Maastricht. Special thanks also go to Thomas Conzelmann and Johan Adriaensen with whom I am thrilled to be working at CERiM.

I was lucky to do my PhD research in an environment full of other young researchers facing the same path, many of whom I have the great pleasure of calling my friends. Special mention goes to Maria Laura, Sara (Peteers), Krit, João, Yedan, Giovanni, Kathryn, Tamar, Natasa, Anniek, and Sara (Pernus) for making UvA and Amsterdam the perfect place for research and life. I am also grateful to a group of amazing women at ‘Stepping Out’ as our gatherings and discussions have always trig-

gered me to learn and do more in advocating equality. Thanks Cassandra for your incredible energy in initiating this network.

Eljalill and Enrico, thank you for being the most amazing colleagues and friends. It is even more exiting finishing this journey with you accompanying me as my 'paranimfen.' Chris, Nienke, Isabelle, Odile, Tania, Thor, Alexia, Famke, Paula, Niki, Hanna, and Marie Gabriela you have made Amsterdam feel like home. And to friends in Skopje, thanks for your warm welcomes every time I visit. Anna, Egzona, Flaka, Shengjyl: you made New York City even more fun! Qendresa: even miles away, our friendship keeps me full of joy. Philippe: I am ever so grateful for your care and support and sharing with me the many beautiful sides of life. Erlin: thank you for your caring friendship and for your detailed feedback on my drafts. B.H. Engle: you made the end of this journey and the start of new paths more soothing and sweet and for that I am thankful.

To my family: Jam gjithmonë fatlume dhe mirënjohëse për besim tuaj te plotë në mua. Mbështetja dhe kujdesi juaj janë shtyllat e mia. Dashuria juaj është shtytja ime për të kërkuar gjithmonë rrugë dhe sfida të reja. Por, kudo që jam, ndihem e përgdhelur me ngrohtësin tuaj. Shkruarja e këtij libri më mbajti larg jush, mirëpo përfundimi i tij nuk do ishte asnjëhere i mundur pa ju, andaj, me shumë dashuri dhe mall, ky liber ju përkushtohet juve.





This thesis opens the 'black box' of the European Union secrecy rules. It offers the first systematic and in-depth account of the law and practice of official secrets and evaluates whether and how they restrict democratic oversight and fundamental rights in the European Union.

Based on a legal inquiry that draws from forty original interviews as well as an analysis of theoretical works on secrecy and democracy, this thesis maps what the rules of official secrets are, who establishes them and how they work in practice. It critically evaluates whether the EU primary law commitment to openness is safeguarded and examines the constitutional changes and democratic implications arising from secrecy.

The dissertation shows that the current EU model of secrecy is engineered by executive actors and ensures their discretion in the exchange of official secrets. From a democratic perspective, it argues that the oversight institutions assume more responsibility and pave the way forward to establish more openness in EU rules of official secrets that are publically debated and constrain the consequences of secrecy for public deliberation and fundamental rights.