

Vergaderjaar 2006–2007

**30 874 (R 1818)**

**Voorstel van rijkswet van het lid Van der Staaij houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot invoering van het vereiste van een meerderheid van twee derden van het aantal uitgebrachte stemmen in de Staten-Generaal voor de goedkeuring van verdragen betreffende de Europese Unie**

**5**

**ADVIES RAAD VAN STATE EN REACTIE VAN DE INDIENER**

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Raad van State d.d. 7 februari 2007 en de reactie van de indiener d.d. 17 juli 2007, aangeboden aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal. Het advies van de Raad van State is cursief afgedrukt.

*Bij brief van de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 20 november 2006 heeft de Tweede Kamer bij de Raad van State van het Koninkrijk ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van rijkswet van de leden Herben en Van der Staaij, houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot invoering van het vereiste van een meerderheid van twee derden van het aantal uitgebrachte stemmen in de Staten-Generaal voor de goedkeuring van verdragen betreffende de Europese Unie, met memorie van toelichting.*

*Het voorstel van rijkswet bepaalt dat toekomstige wijzigingen van de Europese verdragen waarop de Europese Unie (EU) is gegrondvest, voortaan slechts bij tweederde meerderheid kunnen worden goedgekeurd. Achtergrond daarvan is volgens de initiatiefnemers dat de invloed van de EU op Nederland dusdanig is, dat de EU niet meer als een «normale» internationale organisatie kan worden beschouwd. Daarbij gaat het om het supranationale karakter van veel bepalingen in de oprichtingsverdragen en van vele regelingen die in dat kader totstandkomen, alsmede om de (toenemende) intensiteit en omvang van de invloed van de EU op inmiddels bijna alle beleidsterreinen.*

*De Nederlandse Grondwet, in het bijzonder de bepalingen inzake de goedkeuring van verdragen, is daarop volgens de initiatiefnemers onvoldoende toegesneden. De Grondwet kent wel een goedkeuringsprocedure met tweederde meerderheid voor verdragen in geval van strijdigheid met de Grondwet (artikel 91, derde lid), maar niet een procedure voor de verdragen waarbij weliswaar geen sprake is van strijdigheid met de Grondwet, maar – zoals bij de EU het geval is – de invloed en zelfs overdracht van bevoegdheden in en als gevolg van die verdragen zeer ingrijpend is.*

*De Raad van State van het Koninkrijk gaat in op de vraag of het voorstel van rijkswet een geschikt middel is voor het beoogde doel. Daarnaast maakt de Raad opmerkingen over het voorgestelde artikel 91, vijfde en zesde lid, Grondwet.*

### *1 Doeltreffendheid van het voorstel van rijkswet*

*Met de initiatiefnemers is de Raad van oordeel dat de EU in vergelijking met andere volkenrechtelijke organisaties bijzondere kenmerken heeft. Een van deze kenmerken betreft de supranationaliteit die voortvloeit uit met name het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (EG) en het Euratom-Verdrag. Die verdragen hebben een grote invloed op de Nederlandse rechtsorde. Daarnaast wordt sinds de inwerkingtreding van het Verdrag inzake de Europese Unie de invloed van voornamelijk de Derde Pijler van de Unie (politiële en justitiële samenwerking in strafzaken) steeds meer zichtbaar. De Raad onderschrijft dat het, gelet op de bijzondere kenmerken van de EU, denkbaar is om in de Grondwet een op de aard van de EU toegesneden bepaling op te nemen. De Raad onderschrijft tevens het belang dat de nationale wetgever in al zijn onderdelen effectief wordt betrokken bij de vaststelling van het EU/EG-recht. De vraag rijst echter of het voorstel van rijkswet in deze vorm een doeltreffend middel is voor het door de initiatiefnemers beoogde doel, namelijk recht doen aan het bijzondere karakter van de EU.*

#### *1. Doeltreffendheid van het voorstel van rijkswet*

De initiatiefnemer stelt met erkentelijkheid vast dat volgens de Raad van State, gelet op de bijzondere kenmerken van de EU en de invloed van deze organisatie op de Nederlandse rechtsorde, het opnemen van een op de EU toegesneden bepaling in de Grondwet denkbaar is. Hij meent dat met de voorgestelde bepaling de Europese Unie een herkenbare plaats krijgt in de Nederlandse Grondwet, die spoort met de feitelijke ontwikkelingen van het Europese integratieproces in de afgelopen vijftig jaar.

De indiener deelt met de Raad de wens om de wetgever effectief te betrekken bij de vaststelling van het voor de lidstaten bindende Europese recht, maar stelt dat daarvoor de Grondwet geen wijziging behoeft. Het doel dat hij met dit voorstel beoogt is om, gelet op de wezenlijke overdracht of beperking van nationale bevoegdheden waartoe ratificatie van een verdrag waarop de EU is gegrondvest zou leiden, de parlementaire goedkeuringsprocedure te verzwaren door de invoering van de eis van een gekwalificeerde meerderheid. De hogere goedkeuringsdrempel zou de Staten-Generaal er nadrukkelijk bij bepalen dat goedkeuring van het verdrag of de verdragswijziging in kwestie belangrijke gevolgen heeft voor de Nederlandse rechtsorde.

Een belangrijk aanvullend argument voor de voorgestelde bepalingen is dat de EU ook zelf inmiddels de trekken aanneemt van een constitutionele orde, die niet via de artikelen 93 en 94 van de Grondwet maar zelfstandig deel uitmaakt van de Nederlandse constitutionele orde. Daarmee zijn de Nederlandse en de Europese constitutionele orde met elkaar verweven geraakt. Uit dien hoofde hebben wijzigingen van de Europese verdragen per definitie constitutionele betekenis. Anders gezegd: een wijziging van de Europese verdragen is gelijkwaardig aan een wijziging van de nationale grondwet. Dit argument wordt in de eerste paragraaf van de op dit punt gewijzigde Memorie van toelichting nader uitgewerkt.

#### *a. Criterium verdragswijziging*

*Het voorgestelde artikel 91, vierde lid, Grondwet bepaalt dat iedere wijziging van de Verdragen waarop de EU is gegrondvest, slechts met verzwaarde instemmingsprocedure kan worden aangenomen. De Raad acht dit criterium aan de ene kant te ruim en aan de andere kant te beperkt voor het beoogde doel.*

*Het is te ruim omdat het een louter formeel criterium betreft en derhalve betrekking heeft op alle verdragswijzigingen. De Raad is van oordeel dat een meer functioneel getint criterium beter zou aansluiten bij het beoogde doel, namelijk recht doen aan het bijzondere karakter van de EU. Hierbij kan in het bijzonder worden gedacht aan overdracht van nationale bevoegdheden aan de EU en aan verdragswijzigingen die gevolgen hebben voor de in de Grondwet neergelegde grondrechten.*

*Anderzijds heeft het criterium verdragswijziging inmiddels een relatief beperkte betekenis. Na de totstandkoming van onder meer de Verdragen van Rome, Maastricht, Amsterdam en Nice is het supranationale fundament van de EU/EG in belangrijke mate vastgelegd. De basisverdragen van de EU/EG laten inmiddels hun volle werking voelen. Dit wil echter niet zeggen dat de nationale wetgever geen invloed meer kan uitoefenen op Europese besluitvorming.*

a. De Raad plaatst kanttekeningen bij het formele criterium dat door de indiener gekozen is om te bepalen of een goedkeuringswet een tweederde meerderheid behoeft. Enerzijds zou het te ruim zijn omdat het betrekking zou hebben op alle verdragswijzigingen met betrekking tot de EU, anderzijds zou het een beperkte betekenis hebben vanwege het reeds geldende supranationale karakter van de EU. Hij suggereert om een functioneel criterium te introduceren.

De indiener is van oordeel dat vervanging door een functioneel criterium de uitwerking van het voorstel niet wezenlijk zou veranderen, maar wel nieuwe afgrenzingsvragen zou oproepen. Hij stelt allereerst vast dat tot op heden alle door de Staten-Generaal goedgekeurde verdragen met betrekking tot de EG of de EU zich – in ieder geval voor een deel – kenmerkten door overdracht of beperking van nationale bevoegdheden.

De door de Raad aangedragen suggesties bieden onvoldoende aanknopingspunten voor het formuleren van een werkbaar functioneel criterium. Zo zou een beperking tot verdragen waarin bevoegdheden worden overgedragen – nog afgezien van de terminologische kwestie dat de Nederlandse grondwet spreekt van het opdragen van bevoegdheden – meebrengen dat andere belangrijke verdragswijzigingen, bijvoorbeeld met betrekking tot institutionele kwesties – men denke aan de invoering van een vast voorzitterschap van de Raad, een EU minister van buitenlandse zaken, wijzigingen in de verhouding tussen Europese Commissie en Europees Parlement, wijziging van stemverhoudingen en stemmengewicht, enzovoorts – niet onder het criterium vallen, terwijl er wel evenveel gewicht wordt gehecht aan de desbetreffende verdragswijziging en de constitutionele betekenis ervan evident is. Daarnaast is een criterium als «gevolgen hebbend voor de in de Grondwet neergelegde grondrechten» moeilijk concreet te formuleren, vanwege de grote reikwijdte die grondrechten hebben en vanwege het feit dat van veel wijzigingen van wet- en regelgeving met enige goede wil gezegd kan worden dat ze consequenties hebben voor de betekenis en werking van de grondrechten.

De indiener verschilt met de Raad waar zij anderzijds opmerkt dat het voorstel van wet relatief beperkte betekenis heeft, aangezien het supranationale fundament van de EU/EG reeds in belangrijke mate is vastgelegd en de basisverdragen van de EU hun volle werking al laten voelen. Hij verwijst slechts naar het vanwege negatieve referendumuitslagen niet door Nederland en Frankrijk geratificeerde Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa. Ratificatie van dit Verdrag zou wederom tot een aanzienlijke verschuiving van bevoegdheden naar en op het Europees niveau geleid hebben. De kans is aanwezig dat dit niet anders zal zijn ten aanzien van het verdrag dat de komende jaren door een intergouvernementele conferentie opgesteld zal worden als alternatief voor de «Grondwet». Weliswaar is de supranationale structuur als component van de Europese Unie een feit, maar de mate waarin deze doorwerkt in de rechtsorde van de lidstaten kan door nieuwe verdragen of verdragswijzigingen behoorlijk versterkt worden.

Daarnaast moet rekening gehouden worden met toetreding van nieuwe lidstaten in de nabije toekomst, waardoor het rechtsgebied van de EU uitgebreid zou worden. De verdragsrechtelijke regelingen die daarvoor getroffen moeten worden hebben ook een constitutionele betekenis, zoals door de indiener is betoogd in de Memorie van toelichting. Mogelijke ontwikkelingen in de toekomst kunnen derhalve zeker meebrengen dat meer dan eens de door de indiener voorgestelde grondwettelijke bepalingen van toepassing zullen zijn.

*b. Bemoeyenis van de Staten-Generaal: vooraf of achteraf?*

*In het voorstel van rijkswet knopen de initiatiefnemers aan bij de fase van de goedkeuring van verdragen door de Staten-Generaal. De Raad is met de initiatiefnemers van oordeel dat de grote invloed van de EU op de Nederlandse rechtsorde een actieve bemoeyenis van de Staten-Generaal noodzakelijk maakt met het Nederlandse beleid inzake «Europa» en met de wijze waarop Nederland in Europa onderhandelt over voorgenomen regelgeving. Mede gelet op de huidige stand van de communautaire acquis zet de Raad echter vraagtekens bij de door de initiatiefnemers gekozen fase.*

*In de fase van de goedkeuring van verdragen staan de uitkomsten van de onderhandelingen door de lidstaten reeds vast. Lidstaten kunnen op de inhoud hiervan geen invloed meer uitoefenen. Het niet goedkeuren van een verdrag*

*betekent in feite dat een lidstaat de tijdens de onderhandelingen gemaakte afspraken niet na kan komen. Gelet op het bijzondere karakter van het Europese samenwerkingsverband en de afhankelijkheid van Nederland daarvan is dit een weinig aantrekkelijk perspectief. Europa kan immers wel zonder Nederland, maar Nederland niet zonder Europa.*

*De Raad is derhalve van oordeel dat het de voorkeur verdient het zwaartepunt van de bemoeienis van de Staten-Generaal te leggen bij de wijze waarop het parlement zich bezighoudt met de standpunten die van Nederlandse zijde in de onderhandelingen worden ingenomen. Dat vereist debatten met de regering voorafgaand aan en tijdens de onderhandelingen. Zoals de Raad reeds in zijn advies over de gevolgen van de Europese arrangementen voor de positie en het functioneren van de nationale staatsinstellingen opmerkte, kan daarbij ook worden gedacht aan specifiek op de Europese besluitvorming toegesneden werkwijzen.<sup>1</sup> Een bijzondere regeling van de wijze waarop de Staten-Generaal omgaan met de uitkomsten van de onderhandelingen kan het sluitstuk zijn van die eerdere betrokkenheid.*

### *c. Conclusie*

*De Raad onderschrijft het standpunt dat de bijzondere kenmerken van de EU het wenselijk kunnen maken dat er in de Grondwet een op de Unie toegesneden bepaling wordt opgenomen. De Raad is echter van oordeel dat het voorstel, gegeven de stand van het communautaire acquis en gegeven de situatie waarin Nederland zich in relatie tot de EU bevindt, onvoldoende is toegesneden op die bijzondere kenmerken. Aan de bijzondere kenmerken van de EU zou meer recht worden gedaan als de Staten-Generaal in een eerdere fase van de totstandkoming van verdragswijzigingen, namelijk bij de onderhandelingen, actief worden betrokken bij de besluitvorming. Voorts zou een bepaling in de Grondwet geen betrekking moeten hebben op een formeel, maar veeleer op een functioneel criterium.*

b en c. Ten aanzien van de opmerkingen die de Raad maakt over de rol van de Staten-Generaal wil de indiener opmerken, dat naar zijn oordeel de Raad zich te zeer concentreert op de praktische parlementaire betrokkenheid bij verdragswijzigingen, terwijl het de indiener primair gaat om het articuleren van de staatsrechtelijke modaliteit van verdragswijzigingen. Onverlet het vorenstaande, deelt de indiener ten volle de opvatting van de Raad dat betrokkenheid van de Staten-Generaal bij de goedkeuring van verdragen het meest effectief is, wanneer het zwaartepunt van de parlementaire bemoeienis ligt bij het proces van totstandkoming van de verdrags teksten. Hij wijst erop dat bij de opstelling van het Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa beide Kamers op een niet eerder vertoonde wijze zeer intensief betrokken waren bij de opstelling van de tekst, niet alleen tijdens de werkzaamheden van de daartoe ingestelde Europese Conventie, maar ook tijdens de daarop volgende intergouvernementele conferentie. De indiener juicht die betrokkenheid toe. Bemoeienis vooraf sluit echter een zware parlementaire rol bij de goedkeuring van Europese verdragen geenszins uit. Eerder moet de goedkeurende rol van de Staten-Generaal gezien worden als het sluitstuk van een intensieve parlementaire betrokkenheid. Beraadslaging zonder enige besluitvormende bevoegdheid is krachteloos, zal althans niet bijdragen aan een sterkere parlementaire legitimatie van wijzigingsverdragen. Daarnaast herhaalt hij dat het hoofddoel van dit wetsvoorstel niet is om een effectievere betrokkenheid bij de Europese besluitvorming tot stand te brengen, maar de introductie van een hogere goedkeuringsdrempel teneinde het potentieel ingrijpende en constitutionele karakter te onderstrepen van de goedkeuring van Europese verdragen of wijzigingen daarvan.

### *2. Overige opmerkingen*

*Onverminderd het vorenstaande merkt de Raad het volgende op.*

#### *a. Het voorgestelde artikel 91, vijfde lid, van de Grondwet*

*Het voorgestelde vijfde lid verklaart de verzwaarde instemmingprocedure ook van toepassing op besluiten van de EU tot vereenvoudigde wijziging van de basisverdragen. Gelet op de in het voorstel gekozen formele benadering roept dit vragen op: met de opneming in de verdragen van de mogelijkheid om bij besluit van de Raad van de EU de verdragen vereenvoudigd te wijzigen<sup>2</sup>,*

<sup>1</sup> Advies van 15 september 2005 inzake de gevolgen van de Europese arrangementen voor de positie en het functioneren van de nationale staatsinstellingen en hun onderlinge verhouding (Kamerstukken II 2005/06, 29 993, nr. 22).

<sup>2</sup> De zogenaamde passerelle.

*hebben de lidstaten immers ook ingestemd met die mogelijkheid. Het bestaan van die mogelijkheid maakt deel uit van het communautaire acquis. Ook materieel is het de vraag of deze bepaling nodig is. Bepalingen in de verdragen die vereenvoudigde wijziging van die verdragen mogelijk maken, gaan uit van unanimititeit. Dat biedt Nederland in zoverre een vetomogelijkheid. Voor het benutten van deze vetomogelijkheid is ook hier allereerst van belang dat de Staten-Generaal vroegtijdig worden betrokken bij het bepalen van de Nederlandse inbreng in de Europese besluitvorming. In dit verband wordt verwezen naar het vorenstaande onder 1b.*

*Gelet op het voorgaande adviseert de Raad het voorstel op dit punt nader te bezien.*

a. Het voorgestelde artikel 91, vijfde lid, van de Grondwet

De Raad merkt terecht op dat passerelles op een zodanige manier vormgegeven kunnen worden dat de mogelijkheid tot toepassing ervan reeds in het verdrag zelf besloten ligt. Wanneer lidstaten een Europees verdrag ratificeren waarin dergelijke passerelles staan, kunnen de passerelles toegepast worden zonder dat dit een besluit met een verdragsrechtelijk karakter vergt. Op pagina 11 van de Memorie van toelichting heeft de indiener er reeds op gewezen dat de artikelen IV-444 en IV-445 van het door Nederland en Frankrijk verworpen Verdrag tot vaststelling van een Grondwet voor Europa zulke passerelles bevatten. De door de indiener voorgestelde bepaling vloeit voort uit de overtuiging dat, los van de precieze vormgeving van de passerelle, de toepassing ervan in ieder geval een indirecte wijziging van de verdragen inhoudt. Aangezien het bij passerelles doorgaans het opgeven van een nationaal veto op een bepaald beleidsgebied betreft en dit door de lidstaten veelal als ingrijpend wordt ervaren, acht de indiener een tweederde meerderheid voor besluiten tot vereenvoudigde verdragwijziging voor de hand liggend.

b. *Het voorgestelde artikel 91, zesde lid, van de Grondwet*

*Het voorgestelde artikel 91, zesde lid, Grondwet verklaart de verzwaarde instemmingsprocedure van het vierde lid ook van toepassing op verdragen betreffende de toetreding van nieuwe lidstaten tot de EU. Deze bepaling is in de door de initiatiefnemers gekozen opzet van het vierde lid, dat die procedure van toepassing verklaart bij wijziging van de basisverdragen, overbodig: bij toetreding is immers altijd een wijziging van de verdragen nodig, waardoor het vierde lid toch al van toepassing is.*

b. Het voorgestelde artikel 91, zesde lid, van de Grondwet

De indiener volgt de argumentatie van de Raad niet dat verdragen betreffende de toetreding van nieuwe lidstaten tot de EU altijd bepalingen in de bestaande verdragen wijzigen. Hij herinnert eraan dat bijvoorbeeld in het verworpen Verdrag tot vaststelling van een grondwet voor Europa geen bepalingen meer opgenomen waren over stemgewichten in de Raad van Ministers, maar slechts een generieke regel voor stemmingen met gekwalificeerde meerderheid, die niet aangepast zou hoeven worden bij toetreding van een nieuwe lidstaat. Zo is het denkbaar in een nieuw op te stellen verdrag gekozen wordt voor vergelijkbare generieke regels, zodat concrete wijziging van de institutionele bepalingen bij nieuwe toetredingen niet aan de orde is.

Ook kan gedacht worden aan verdragen waarin bepalingen opgenomen zijn die rekening houden met de toetreding van een of meer nieuwe lidstaten op korte termijn. Zo bevatte het Verdrag van Nice institutionele bepalingen die anticipeerden op de toetreding van Roemenië en Bulgarije tot de EU. In situaties als de hier genoemde is het wenselijk om, ook al hoeven de verdragen waarop de EU gefundeerd is niet gewijzigd te worden, de toetredingsverdragen zelf wel aan een hogere goedkeuringseis te onderwerpen. De reden daarvoor is dat uitbreiding van het rechtsgebied van de EU constitutionele betekenis heeft, zoals betoogd is in de Memorie van toelichting.

*De Vice-President van de Raad van State van het Koninkrijk,  
H. D. Tjeenk Willink*

De indiener,  
Van der Staaij