

Vergaderjaar 2021–2022

21 501-02

Raad Algemene Zaken en Raad Buitenlandse Zaken

29 279

Rechtsstaat en Rechtsorde

Nr. 2426

BRIEF VAN DE MINISTER VAN BUITENLANDSE ZAKEN

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 17 november 2021

De rechtsstaat waarborgt dat alle overheidsbevoegdheden worden uitgeoefend binnen de beperkingen die daaraan door de wet zijn gesteld, met inachtneming van de democratische waarden en grondrechten en onder toezicht van onafhankelijke rechters. Respect voor de rechtsstaat in de Europese lidstaten is een fundamenteel uitgangspunt voor het functioneren van de Europese Unie, omdat het een randvoorwaarde is voor doeltreffende en uniforme toepassing van het EU-recht en voor het wederzijdse vertrouwen tussen de lidstaten. Het kabinet constateert dat de zorgen over de staat van de rechtsstaat in verschillende EU lidstaten afgelopen jaren zijn toegenomen.

De Europese Unie heeft meerdere instrumenten tot haar beschikking om rechtsstatelijke problemen in de Unie te adresseren. Een aantal van deze instrumenten, zowel preventief als handhavend van karakter, is de laatste jaren mede door inzet van Nederland tot stand gekomen. In deze brief, die u toegaat mede namens de Minister van Justitie en Veiligheid, de Minister voor Rechtsbescherming, de Minister van Financiën, de Minister van Economische Zaken en Klimaat en de Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, wordt ten behoeve van de informatiepositie van uw Kamer een feitelijk overzicht gegeven van het EU-instrumentarium, waarbij ook de beschikbare financiële instrumenten worden toegelicht. Het is het uitgangspunt van het kabinet dat deze instrumenten de komende periode waar nodig adequaat en volledig worden ingezet.

Preventieve instrumenten

Het rechtsstaatmechanisme

Het rechtsstaatmechanisme, geïntroduceerd in 2020, is een instrument waarmee de rechtsstaat in de Unie voor het eerst preventief en structureel gemonitord kan worden om in een vroeg stadium eventuele problemen in de Unie te kunnen identificeren, te bespreken en gezamenlijk tot oplossingen te komen. Het mechanisme bestaat uit het jaarlijkse rechtsstaat-

rapport waarin de Commissie verslag doet van de rechtsstatelijke situatie in de EU als geheel en in de lidstaten afzonderlijk. Het rechtsstaattrapport is het resultaat van een nauwe dialoog van de Commissie met de lidstaten, maar bijvoorbeeld ook met het maatschappelijk middenveld en organisaties binnen de justitiële sector. Ook ontvangt de Commissie onder andere inhoudelijke bijdragen van het EU-grondrechtenagentschap, de Raad van Europa en de VN. De Commissie legt de lidstaten aan de hand van vier pijlers langs de rechtsstatelijke meetlat: justitieel stelsel, corruptiebestrijding, pluriformiteit en vrijheid van de media en andere institutionele kwesties die verband houden met *checks and balances*. Het rapport wordt vervolgens besproken tijdens de jaarlijkse rechtsstatelijkheidsdialoog in de Raad Algemene Zaken, aangevuld met een separate bespreking van vijf van de landenhoofdstukken per voorzitterschap. De kabinetsappreciatie¹ van het meest recente rapport is beide Kamers op 1 oktober jl. toegegaan. Nederland is in het voorjaar van 2022 aan de beurt. Daarnaast komen ook bij de Raad Justitie en Binnenlandse Zaken thematische onderwerpen uit het rapport aan de orde. De Commissie heeft aangekondigd vanaf 2022 concrete aanbevelingen aan de landenhoofdstukken toe te voegen. Het rechtsstaatmechanisme gaat uit van een *peerreview* methode op basis van het Commissierapport en leidt niet tot juridisch bindende gevolgen. Wel is het zo dat de informatie die wordt opgehaald onder het rechtsstaatmechanisme (indirect) gebruikt kan worden voor andere handhavende instrumenten, zoals de MFK-rechtsstaatverordening.

EU Justitie, Rechten en Waarden Fonds

Het Justitie, Rechten en Waarden fonds onder het huidige MFK (2021–2027) is gericht op het versterken van de rechtsstaat in de lidstaten. Dit fonds bestaat uit twee programma's. Het Justitieprogramma (350 miljoen euro) beoogt bij te dragen aan de ontwikkeling van een Europese rechtsruimte en heeft onder andere als doelstelling de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechterlijke macht te bevorderen. Het *Citizens, Equality, Rights and Values* (CERV)-programma (1.550 miljoen euro) richt zich op het beschermen en bevorderen van de rechten en waarden van de Unie en kan onder andere worden ingezet om het maatschappelijk middenveld in de Unie ondersteunen bij projecten op het gebied van de rechtsstaat, grondrechten, democratie en gender- en LHBTI-gelijkheid.

Handhavende instrumenten

Inbreuk- en prejudiciële hofzaken

Ingevolge artikel 258 van het EU-Werkingsverdrag (hierna: VWEU) kan de Commissie stappen ondernemen tegen een lidstaat die volgens de Commissie zijn EU-rechtelijke verplichtingen niet nakomt. Dit kan alleen op gebieden die onder de werkingssfeer van het Unierecht vallen en er moet kunnen worden vastgesteld dat er sprake is van een inbreuk op een specifieke bepaling van Unierecht. Deze zogenaamde inbreukprocedure of infractieprocedure kent verschillende fases. In de administratieve fase stuurt de Commissie een ingebrekestelling en vraagt het aan de desbetreffende lidstaat om verduidelijking. Indien de Commissie de reactie ontoereikend acht, kan de Commissie een met redenen omkleed advies uitbrengen, een formeel verzoek om aan het EU-recht te voldoen. Wanneer de desbetreffende lidstaat hier onvoldoende gevolg aan geeft kan de Commissie in de contentieuze fase de zaak voorleggen aan het EU-Hof van Justitie in Luxemburg. De Commissie is al meerdere inbreukprocedures gestart op het terrein van Uniewaarden en meer in het

¹ Kamerstukken 21 501-02 en 29 279, nr. 2413

bijzonder op het terrein van de rechtsstaat. De inbreukprocedure is een belangrijk instrument gebleken om de rechtsstaatproblematiek te adresseren.

Naast de inbreukzaken zijn ook de prejudiciële hofzaken van belang om een uniforme toepassing van het EU-recht te waarborgen. Als er onduidelijkheid bestaat over hoe een bepaling van het EU-recht moet worden toegepast of uitgelegd, heeft de nationale rechter de mogelijkheid – of zelfs een verplichting als het gaat om een gerecht waarvan de beslissingen niet vatbaar zijn voor hoger beroep, – deze vraag voor te leggen aan het Hof (artikel 267 VWEU). Ook via deze weg buigt het Hof zich regelmatig over zaken op het gebied van de rechtsstaat. Zowel de inbreukzaken als deze prejudiciële hofzaken hebben bijgedragen aan de ontwikkeling van een EU rechtelijke kader voor rechtsstatelijkheid. In het kader van zowel inbreukprocedures als prejudiciële beslissingen heeft het Hof van Justitie de vereisten die volgen uit het EU-recht als het gaat om de rechtsstaat, en in het bijzonder de rechterlijke onafhankelijkheid, verder ontwikkeld en verduidelijkt.

Het kabinet maakt regelmatig gebruik van het instrument van deelname aan Hofzaken (zowel inbreuk als prejudicieel) om zijn inzet op het terrein van rechtsstatelijkheid te ondersteunen. Het kabinet beoordeelt daarbij elke Hofzaak op zijn eigen merites, trekt zoveel mogelijk op in gezelschap van gelijkgezinde lidstaten en zet zich actief in om andere lidstaten te mobiliseren eveneens aan hofzaken deel te nemen. Nederland neemt bijvoorbeeld, samen met een aantal gelijkgezinde lidstaten, aan de zijde van de Commissie deel in de inbreukprocedure van de Commissie tegen Polen vanwege de zogenoemde «Muilkorfwet» (zaak C-204/21).

Artikel 7-procedure

Artikel 7 van het EU-verdrag (VEU) voorziet in de mogelijkheid voor de EU-instellingen om toezicht te houden op de naleving van de waarden van de Unie zoals vastgelegd in artikel 2 VEU, waaronder de rechtsstaat. Het artikel voorziet erin dat actie kan worden ondernomen wanneer een lidstaat deze waarden schendt of wanneer er een duidelijk gevaar bestaat dat de waarden zullen worden geschonden. Het is voorts het enige instrument dat de EU ter beschikking staat dat ook inzetbaar is in situaties die anderszins niet binnen de materiele werkingssfeer van het Unierecht vallen. Dit wil zeggen dat de artikel 7 procedure de EU een bevoegdheid geeft om op te treden om de waarde van de rechtsstaat te beschermen in gebieden waarop lidstaten autonoom handelen. De procedure is met hoge waarborgen omkleed en verdeeld in verschillende fases, van preventief (artikel 7, lid 1), naar sanctionerend (artikel 7, lid 3). De Commissie, het Europees Parlement of een derde van de lidstaten kan de procedure in gang zetten op basis van een met redenen omkleed advies aan de Raad. De Raad neemt de procedure vervolgens in behandeling en start met het horen van de lidstaat in kwestie. Op grond van artikel 7 lid 1 kan de Raad, op basis van vier vijfde meerderheid en met de goedkeuring van het Europees Parlement, constateren dat er een duidelijk gevaar bestaat voor ernstige schending van de Uniewaarden en aanbevelingen doen. Het opleggen van daadwerkelijke sancties door de Raad, waaronder de opschorting van stemrecht, is eveneens onderhevig aan een zware besluitvormingsprocedure, waaronder een unanimitéitsbesluit van de Europese Raad (minus land in kwestie). De artikel 7-procedures tegen Polen en Hongarije, respectievelijk geactiveerd door de Commissie in 2017 en het Europees Parlement in 2018, bevinden zich in de fase van artikel 7, lid 1, en bestaan uit hoorzittingen die met enige regelmaat worden geagendeerd op de Raad Algemene Zaken.

Statenklachtprocedure

Artikel 259 VWEU biedt de mogelijkheid om een statenklachtprocedure te starten. Dit betekent dat niet de Commissie, maar een lidstaat zich tot het Hof kan wenden indien zij van mening is dat een andere lidstaat zijn verplichtingen onder het EU-recht niet nakomt. De klacht moet wel eerst worden voorgelegd aan de Commissie, die binnen drie maanden een met redenen omkleed advies kan uitbrengen nadat de klagende en de aangesproken lidstaten beiden in de gelegenheid zijn gesteld schriftelijke en mondelinge opmerkingen te maken. Indien de Commissie in haar advies een schending constateert, kan zij zelf een inbreukzaak aanhangig maken op grond van artikel 258 VWEU. Pas na deze 3 maanden, kan de klagende lidstaat eventueel zelf naar het Hof stappen. In de praktijk is de procedure voor zover bekend nog nooit gebruikt in gevallen waar de Commissie zelf reeds acteerde. Ook is deze zeer zelden gebruikte procedure nog nooit ingezet op het terrein van de rechtsstaat. Tot nu toe is de procedure alleen ingezet in zaken met een specifiek belang voor een individuele lidstaat.²

Financiële instrumenten

MFK-rechtsstaatverordening

Nederland heeft zich sinds de publicatie van het Commissievoorstel in 2018, tijdens de Europese Raad van 17–21 juli 2020 en gedurende de trilogie met het Europees Parlement, voortdurend ingezet voor een sterke en effectieve conditiona­liteit t.a.v. rechtsstatelijkheid in het MFK en het Herstelinstrument (*Next Generation EU*).³ Met de MFK-rechtsstaatverordening (Verordening (EU) 2020/2092) wordt voor het eerst een directe koppeling gelegd tussen de ontvangst van EU-middelen uit het MFK en het Herstelinstrument en de eerbiediging van de rechtsstaat. De MFK-rechtsstaatverordening is een instrument dat de EU de mogelijkheid geeft om Europese subsidies stop te zetten wanneer schendingen van de beginselen van de rechtsstaat in een lidstaat (onder andere de onafhankelijkheid van de rechterlijke macht, rechtsbescherming, gelijkheid voor de wet en scheiding der machten) voldoende rechtstreekse gevolgen hebben of dreigen te hebben voor de bescherming van de financiële belangen van de Unie. De beoordeling die geschiedt op basis van de MFK-rechtsstaatverordening is niet beperkt tot specifieke uitgavenprogramma's of fondsen, zoals het geval kan zijn bij andere procedures vervat in financiële wetgeving van de Unie, maar ziet op de gehele EU-begroting, inclusief het Herstelinstrument. Daarbij past wel de kanttekening dat de MFK-rechtsstaatverordening beperkt is tot schendingen van de beginselen van de rechtsstaat die het financieel beheer of de bescherming van de financiële belangen van de Unie serieus dreigen aan te tasten. Handhaving van rechtsstatelijkheid in de Unie in den brede is daarmee geen direct doel van de MFK-rechtsstaatverordening. Daarmee zou overlap met de artikel 7-procedure ontstaan en dit is juridisch niet toegestaan.

De Europese Raad van december 2020 heeft conclusies aangenomen (EUCO 22/20), waarin staat dat de Commissie zal wachten met het

² Zie voor verdere toelichting Kamerbrief uitvoering motie van het lid Groothuizen c.s., Kamerstuk 21 501-02, nr. 2264.

³ In lijn met de moties van het lid Omtzigt c.s. (Kamerstuk 21 501-20, nr. 1633), van het lid Leijten (Kamerstuk 21 501-20, nr. 1629), van het lid Vendrik c.s. (Kamerstuk 35 403, H), van het lid Van Ojik c.s. (Kamerstuk 21 501-20, nr. 1616), van de leden Sjoerdsma en Van der Graaf (Kamerstuk 21 501-20, nr. 1584), van het lid Van der Graaf c.s. (Kamerstuk 21 501-20, nr. 1515), van de leden Jetten en Van Ojik (Kamerstuk 35 403, nr. 4), van de leden Anne Mulder en Omtzigt (Kamerstuk 35 078, nr. 3) en van de leden Buitenweg en Asscher (Kamerstuk 21 501-20, nr. 1331).

voorstellen van maatregelen uit hoofde van de MFK-rechtsstaatverordening totdat de Commissie richtsnoeren heeft vastgesteld, en totdat het Hof in het beroep van Polen en Hongarije tot nietigverklaring van de MFK-rechtsstaatsverordening uitspraak heeft gedaan. De Commissie heeft verklaard die uitspraak in de op te stellen richtsnoeren mee te zullen nemen.

Over de conceptrichtsnoeren zijn de lidstaten en het Europees Parlement inmiddels geconsulteerd. Op 11–12 oktober 2021 vond de hoorzitting bij het Hof plaats in het beroep van Polen en Hongarije tot nietigverklaring van de MFK-rechtsstaatverordening. De Advocaat-Generaal komt 2 december aanstaande met zijn opinie en het Hof zal naar verwachting begin 2022 zijn arrest wijzen.

De Commissie zal de MFK-rechtsstaatverordening dus op dit moment nog niet gebruiken om in te grijpen door maatregelen voor te stellen. Dit betekent niet dat het werk stilstaat. De Commissie heeft herhaaldelijk bevestigd dat geen enkele zaak over het hoofd zal worden gezien en dat zij haar onderzoekende werk is gestart op het moment dat de verordening in werking trad, per ingang van 1 januari 2021. Alle bevindingen (dat wil zeggen geconstateerde schendingen van de beginselen van de rechtsstaat die het financieel beheer of de bescherming van de financiële belangen van de Unie serieus dreigen aan te tasten) zullen worden betrokken bij eventuele maatregelen die de Commissie na uitspraak van het Hof en afronding van richtsnoeren zal voorstellen uit hoofde van de MFK-rechtsstaatverordening.

RRF-verordening / beoordeling herstelplannen

De RRF-verordening (Verordening (EU) 2021/241) is de verordening die de werking vastlegt van de faciliteit voor herstel en veerkracht (*Recovery and Resilience Facility*, RRF) van de lidstaten. Op grond van de RRF-verordening beoordeelt de Commissie herstelplannen en, indien zij tot een positieve beoordeling komt, doet zij een voorstel voor een uitvoeringsbesluit van de Raad. De Raad stemt over het voorstel voor een uitvoeringsbesluit met gekwalificeerde meerderheid. In het uitvoeringsbesluit worden de hervormingen en investeringen die een lidstaat zal ondernemen vastgelegd, inclusief de bijbehorende mijlpalen en doelen, alsook de financiële bijdrage waarop de lidstaat aanspraak kan maken. Het uitvoeringsbesluit vormt dus het juridische document waarmee de herstelplannen van de lidstaten worden geformaliseerd.

Eén van de eisen uit de RRF-verordening aan een herstelplan is dat alle of een significant deel van de landspecifieke aanbevelingen (*Country Specific Recommendations*, CSRs) die deze landen in 2019 en 2020 hebben ontvangen in voldoende mate worden geadresseerd. Deze landspecifieke aanbevelingen hebben o.a. betrekking op de arbeidsmarkt en het pensioensysteem en in Polen en Hongarije ook op de rechterlijke onafhankelijkheid.

Voor de kabinetsappreciatie van een voorstel voor een uitvoeringsbesluit van de Raad is de vraag leidend of de Commissie de criteria uit de RRF-verordening goed heeft getoetst. Zoals aangegeven in de Kamerbrieven over de uitvoeringsbesluiten die tot nu toe zijn voorgesteld,⁴ concentreert de kabinetsappreciatie zich daarbij op de Commissiebeoordeling van de aansluiting van het plan op de landspecifieke aanbevelingen, van de formulering van de mijlpalen en doelen, en van de maatregelen die de lidstaat treft om corruptie, fraude en belangenver-

⁴ Kamerstuk 21 501-07 nrs. 1766, 1769, 1772, 1773, 1786 en 1788.

strengeling te voorkomen, op te sporen en te corrigeren. Daar waar relevant besteedt het kabinet bij de appreciatie van het uitvoeringsbesluit ook aandacht aan de voorwaarde uit de RRF-verordening dat lidstaten toelichten hoe de maatregelen in het plan zullen bijdragen aan gendergelijkheid en gelijke kansen voor iedereen.

De Raad besluit met gekwalificeerde meerderheid over een uitvoeringsbesluit en heeft hier op grond van de RRF-verordening in de regel een maand de tijd voor vanaf het moment waarop de Commissie een voorstel voor een uitvoeringsbesluit van de Raad heeft gedaan.

Common Provisions Regulation

Van de overige financiële instrumenten is met name Verordening (EU) 2021/1060⁵, de *Common Provisions Regulation* (CPR), van belang. De *Common Provisions Regulation* is een overkoepelende verordening en bevat aanknopingspunten om in specifieke gevallen, waarin het gaat om programma's die onder deze verordening vallen (voornamelijk cohesieprogramma's) en er een duidelijk verband te leggen is met discriminatie, rechtsstaat en/of fraude, over te gaan tot schorsing van betaling of een financiële correctie aan te kunnen brengen. De kans op succes is echter zeer afhankelijk van de specifieke omstandigheden en de nadere regels opgenomen in de met de *Common Provisions Regulation* samenhangende verordeningen.

Het eerste voorbeeld van het gebruik van deze verordening door de Commissie dateert van september jl. Toen besloot de Commissie om, op basis van de voorloper van de huidige *Common Provisions Regulation*, Verordening (EU) 2013/1303, middelen uit REACT-EU (een top-up voor cohesieprogramma's vanuit het Herstelinstrument (NGEU)) voorlopig niet toe te kennen aan vijf Poolse regio's die zich hadden uitgeroepen tot LHBTI-ideologievrije zone. De beoordeling van programmawijzigingen die nodig zijn om middelen uit REACT-EU te kunnen ontvangen, zijn door de Commissie opgeschort omdat de Commissie twijfels had over het vermogen van de beheerautoriteiten in deze vijf Poolse regio's om de naleving van het beginsel van non-discriminatie uit de *Common Provisions Regulation* bij de tenuitvoerlegging van deze programma's te waarborgen. Vier van deze vijf Poolse regio's hebben inmiddels de verklaring een LHBTI-ideologievrije zone te zijn, ingetrokken dan wel grondig aangepast met verwijdering van de discriminerende elementen en de Commissie hierover geïnformeerd.

De Minister van Buitenlandse Zaken,
H.P.M. Knapen

⁵ Verordening (EU) 2021/1060 met Gemeenschappelijke Bepalingen inzake het Europees Fonds voor regionale ontwikkeling, het Europees Sociaal Fonds Plus, het Cohesiefonds, het Fonds voor een rechtvaardige transitie en het Europees Fonds voor maritieme zaken, visserij en aquacultuur en de financiële regels voor die fondsen en voor het Fonds voor asiel, migratie en integratie, het Fonds voor interne veiligheid en het Instrument voor financiële steun voor grensbeheer en visumbeleid.