

Vergaderjaar 2019–2020

35 202 (R2126)

Voorstel van rijkswet van de leden Verhoeven en Jetten houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot toevoeging van bepalingen inzake het lidmaatschap van de Europese Unie

Nr. 4

ADVIES VAN DE AFDELING ADVISERING VAN DE RAAD VAN STATE VAN HET KONINKRIJK EN REACTIE VAN DE INITIATIEFNEMERS

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van het Koninkrijk d.d. 10 oktober 2019, no. W01.19.0113/I/K, en de reactie van de initiatiefnemer d.d. [datum reactie initiatiefnemers], aangeboden aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij brief van de voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal van 9 mei 2019 heeft de Tweede Kamer bij de Afdeling advisering van de Raad van State van het Koninkrijk ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van rijkswet van de leden Verhoeven en Jetten houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot toevoeging van bepalingen inzake het lidmaatschap van de Europese Unie, met memorie van toelichting.

Het voorstel van rijkswet heeft tot doel een aantal bepalingen aan de Grondwet toe te voegen, die verband houden met het Nederlandse lidmaatschap van de Europese Unie (hierna: EU of de Unie). De initiatiefnemers zien een grondwettelijke verankering als een fundamentele erkenning van het belang van de Unie voor de nationale rechtsorde. Dat belang is zo groot dat, in hun woorden, «het onjuist zou zijn als daaraan niet op het niveau van de Grondwet aandacht wordt besteed».¹

De Afdeling advisering van de Raad van State van het Koninkrijk acht – uitgaande van de gebruikelijke criteria voor grondwetswijziging – opname van een op de EU toegesneden bepaling in de Grondwet begrijpelijk. Zij merkt op dat de motivering van het voorstel in dat licht gezien aanvulling behoeft. De Afdeling acht het voorts niet nodig om een aparte bepaling op te nemen over een verzwaarde procedure tot opzegging van het lidmaatschap. Als het lidmaatschap van de EU in de Grondwet is vastgelegd, dan

¹ Toelichting, paragraaf 1 (Inleiding).

kan het lidmaatschap pas worden opgezegd nadat de betreffende bepaling via de bestaande grondwetsherzieningsprocedure is geschrapt. Verder wijst de Afdeling erop dat het niet wenselijk is om in de Grondwet te bepalen dat de wet de parlementaire betrokkenheid bij Europese besluitvorming regelt. In verband met deze opmerkingen is aanpassing van het voorstel en de toelichting wenselijk.

1. Achtergronden

a. Samenvatting van het initiatiefvoorstel

Het voorstel heeft een drieledig doel. In de eerste plaats beoogt het voorstel het Nederlandse lidmaatschap van de EU in de Grondwet te verankeren door aan artikel 90 van de Grondwet een lid toe te voegen, dat luidt: «Het Koninkrijk is lid van de Europese Unie». De initiatiefnemers menen dat daartoe aanleiding bestaat, vanwege de grote betekenis van de Unie en het Unierecht voor de Nederlandse rechtsorde. In de toelichting wordt in dat verband onder meer vaste rechtspraak van het Hof van Justitie EU aangehaald, waarin het Hof de Europese Economische Gemeenschap (EEG), een voorloper van de Unie, heeft gekenschetst als een sui generis rechtsorde, ten behoeve waarvan de lidstaten hun soevereiniteit hebben begrensd.² Ook wordt in de toelichting gewezen op de sterke verwevenheid van het Unierecht met het nationale recht en het feit dat het Unierecht automatisch rechtstreeks kan doorwerken in de nationale rechtsorde.

In de tweede plaats beoogt het voorstel te regelen met welke procedure het Nederlandse lidmaatschap van de Unie eventueel zou kunnen worden beëindigd. Een eventueel besluit tot terugtrekking uit de Unie dient, vanwege de ingrijpende maatschappelijke gevolgen daarvan, weloverwogen en voldoende democratisch gelegitimeerd te worden genomen, aldus de initiatiefnemers. Derhalve zal een besluit daartoe volgens het voorstel uitsluitend bij wet kunnen worden genomen, met toepassing van de grondwetsherzieningsprocedure van artikel 137 van de Grondwet.

In de derde plaats beoogt het voorstel de parlementaire betrokkenheid bij Europese besluitvorming te versterken. Aan artikel 90 Grondwet zal volgens het voorstel een vierde lid worden toegevoegd, dat de wetgever opdraagt bij wet de betrokkenheid van de Staten-Generaal bij Europese besluitvorming te regelen.

b. Eerdere initiatieven en rapporten aangaande Europa en de Grondwet

Eerder is bij diverse gelegenheden gesproken over de noodzaak van een verankering van de EU in de Grondwet. Reeds in 2000 was in de Eerste Kamer een motie Jurgens c.s. aangenomen, waarmee de Kamer de regering opriep bij de lopende grondwetsherziening «een proeve te betrekken waarbij het lidmaatschap van Nederland van de EU in de Grondwet wordt erkend». De motie verzocht tevens daarbij regels te formuleren voor de implementatie van EU-besluiten in Nederlandse wetgeving, waarbij de betrokkenheid van de Staten-Generaal ook bij een versnelde procedure is verzekerd.³

² Vergelijk HvJ 5 februari 1963, Van Gend en Loos, zaak 26/62, ECLI:EU:C:1963:1 en HvJ 15 juli 1964, Costa/ENEL, zaak 106/77, ECLI:EU:C:1964:66.

³ Kamerstukken I, 2000/01, 26 200 VI, nr. 65, nr. 37b.

In reactie op deze motie heeft de (toenmalig) Minister van BZK opdracht gegeven tot nader onderzoek naar de verhouding tussen de Nederlandse Grondwet en de EU.⁴ In het rapport naar aanleiding van dit onderzoek werd geadviseerd aan artikel 90 van de Grondwet toe te voegen dat de regering (ook) de Europese rechtsorde bevordert. De staatscommissie Grondwet deed in 2010 een identiek voorstel.⁵ In beide voorstellen werd met «Europese rechtsorde» niet alleen bedoeld op de (samenwerking binnen) de EU, maar ook op de Raad van Europa en met name het EVRM, dat binnen de Raad van Europa tot stand is gekomen. De staatscommissie Grondwet was er geen voorstander van het lidmaatschap van de EU als zodanig in de Grondwet op te nemen.⁶

De Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid (WRR) heeft in 2007 een meer specifieke EU-bepaling voorgesteld, waarin de Nederlandse visie op de EU tot uitdrukking kwam. De gedachte daarachter was dat Nederland, als één van de lidstaten van de Unie, het EU-beleid mede kan bepalen. De WRR wees daarbij op enkele voorbeelden uit de grondwetten van andere EU-lidstaten,⁷ waaronder de Duitse Grondwet, waarin staat dat de Duitse regering democratische, grondrechtelijke en sociale beginselen binnen de EU bevordert.⁸

Een jaar eerder, in 2006, had de Nationale Conventie in haar eindrapport over het Nederlandse staatsbestel de aanbeveling gedaan het Nederlandse lidmaatschap van de Unie in de Grondwet op te nemen. Overigens deed de Nationale Conventie ook de aanbeveling om een fundamenteel debat te voeren over de Nederlandse toekomstvisie op het «eindstation» van Europa en meer specifiek de politieke en geografische grenzen van de EU.⁹

Geen van deze rapporten heeft geleid tot een voorstel tot grondwetswijziging van deze strekking.

De Kamerleden Herben en Van der Staaij hebben in 2006 een voorstel tot grondwetswijziging gedaan. Ook zij constateerden dat het Unierecht een bijzondere positie in het Nederlandse recht en het staatsbestel inneemt en ook zij zagen daarin aanleiding om de EU in de Grondwet te verankeren. Die verankering had tot doel om wijzigingen van de Europese Verdragen te onderwerpen aan een verzwaarde parlementaire goedkeuring met een tweederdemeerderheid.¹⁰ Dit wetsvoorstel is recentelijk in eerste lezing door de Eerste Kamer verworpen.¹¹

⁴ L.F.M. Besselink, H.R.B.M. Kummeling e.a., *De Nederlandse Grondwet en de Europese Unie, European Law Publishing 2002*, p. 15–28.

⁵ Eindrapport Staatscommissie Grondwet, a.w., p. 108.

⁶ Eindrapport Staatscommissie Grondwet, a.w., p. 108–110. Eén lid van de staatscommissie nam een afwijkend standpunt in en deed juist een concreet voorstel voor een bepaling met die strekking (Eindrapport, p. 154–157).

⁷ Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid, *Europa in Nederland*, Amsterdam University Press, Amsterdam 2007, p. 83–84.

⁸ Artikel 23 van de Duitse Grondwet opent met:

«Zur Verwirklichung eines vereinten Europas wirkt die Bundesrepublik Deutschland bei der Entwicklung der Europäischen Union mit, die demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Grundsätzen und dem Grundsatz der Subsidiarität verpflichtet ist und einen diesem Grundgesetz im wesentlichen vergleichbaren Grundrechtsschutz gewährleistet.»

Vertaling: «Voor de verwezenlijking van een verenigd Europa neemt de Bondsrepubliek Duitsland deel aan de ontwikkeling van de Europese Unie die gebonden is aan democratische, rechtsstatelijke, sociale en federatieve beginselen en aan het beginsel van subsidiariteit en die een grondrechtenbescherming waarborgt die in wezen vergelijkbaar is met die van deze Grondwet.»

⁹ Hart voor de publieke zaak. Aanbevelingen van de Nationale conventie voor de 21e eeuw, september 2006, p. 44 en 51–56.

¹⁰ Kamerstukken II 2006/07, 30 874 (R 1818), nr. 2.

¹¹ Verslag EK 2018/2019, nr. 25, item 7.

Het meest recente initiatiefvoorstel van de Tweede Kamer met betrekking tot de EU ziet niet op een wijziging van de Grondwet, maar betreft een wetsvoorstel om de informatiepositie van de Tweede Kamer te verbeteren. Deze zogenoemde «Europawet» komt hierna, in punt 4, nader aan de orde.

2. Motivering grondwettelijke verankering EU-lidmaatschap

De Grondwet kan alleen worden gewijzigd volgens een verzwaarde procedure die veel tijd kost. Het is mede in dat licht gezien aangewezen om de Grondwet alleen aan te passen na zorgvuldige weging van de argumenten voor en tegen. Met het oog daarop worden in de praktijk tot dusverre vaak bepaalde uitgangspunten of criteria toegepast die in veel gevallen bepalend of medebepalend zijn voor de beslissing om tot grondwetswijziging over te gaan. Daarbij gaat het er om dat:

- de Grondwet in beginsel alleen de hoofdelementen van het staatsbestel regelt;¹²*
- brede en duurzame overeenstemming bestaat over de betreffende wijziging;¹³*
- de voorgestelde wijziging bij het normatieve karakter van de Grondwet past.¹⁴*

De betekenis van deze criteria is relatief; zij zijn niet juridisch dwingend en zijn in het verleden niet altijd op dezelfde wijze toegepast. Zij zijn echter wel behulpzaam voor de beantwoording van de vraag of grondwetswijziging wenselijk is.

Tegen die achtergrond merkt de Afdeling op dat de toelichting op het voorstel vooral aandacht besteedt aan het eerstgenoemde element. Daarin wordt een uitgebreide verhandeling gegeven van de grote betekenis van de Unie voor de Nederlandse rechtsorde, inclusief verwijzingen naar de belangrijke uitspraken van het Hof van Justitie in Van Gend en Loos¹⁵ en Costa/ENEL.¹⁶ Het Hof kenschetste de toenmalige EEG, een voorloper van de EU, als een nieuwe rechtsorde, ten behoeve waarvan de lidstaten hun soevereiniteit hadden begrensd en die zich via de eigen organen, onafhankelijk van de nationale rechtsorde, rechtstreeks richt tot hun burgers. Nadien heeft het Europese recht zich sterk ontwikkeld op uiteenlopende terreinen: van interne markt tot consumentenbescherming en van landbouw tot klimaat. In de toelichting wordt met recht opgemerkt dat het Unierecht, en daarmee de EU, een sterke impact heeft gehad op de economieën van Europa en op de instituties en de

¹² Kabinetsreactie op het advies van de staatscommissie-Thomassen, Kamerstukken II 2011/12, 31 570, nr. 20, p. 3. Advies van de Afdeling advisering van 25 juni 2012, over het voorstel van wet van het lid Schouw om de benoeming van de commissaris van de Koning en de burgemeester uit de Grondwet te halen, W01.12.0136, Kamerstukken II 2012/2013, 33 239, nr. 4. Vergelijk de motie-Engels c.s., Kamerstukken I 2011/12, 31 570, B.

¹³ Zie bijv. Eindrapport Commissie Grondrechten in het digitale tijdperk (commissie-Franken), p. 7. Dat neemt niet weg dat er ook – zelfs belangrijke – grondwetsherzieningen zijn geweest die niet tot stand zijn gekomen op basis van duurzame overeenstemming. Zo was bijvoorbeeld de invoering van de ministeriële verantwoordelijkheid in 1848 gebaseerd op het benutten van een gunstig moment, waarbij de Koning, mede onder invloed van revolutionaire spanningen elders in Europa, bereid was de ruimte te geven aan de oppositie.

¹⁴ Advies van de Afdeling advisering van 14 april 2008 over opdrachtverlening aan de staatscommissie Grondwet (commissie-Thomassen), W04.08.0031, Kamerstukken II 2007/2008, 31 570, nr. 3, punt 2.2. Kabinetsreactie op het advies van de staatscommissie-Thomassen, Kamerstukken II 2011/12, 31 570, nr. 20, p. 3. Zie ook P.P.T. Bovend'Eert, J.L.W. Broeksteeg & H.G. Warmelink, «Juridisch-systematisch en methodologisch kader», in Radboud Universiteit Nijmegen, Constitutionele normen en decentralisatie. Een evaluatie van Hoofdstuk 7 Grondwet, Kamerstukken II 2009/10, 31 570, nr. 16, bijlage, p. 25–27.

¹⁵ HvJ 5 februari 1963, Van Gend en Loos, zaak 26/62, ECLI:EU:C:1963:1.

¹⁶ HvJ 15 juli 1964, Costa/ENEL, zaak 106/77, ECLI:EU:C:1964:66.

burgers van de lidstaten. Ook wordt in de toelichting gewezen op de sterk toegenomen verwevenheid tussen de Unie en de Nederlandse rechtsorde.

In het licht van het voorgaande is de Afdeling met de initiatiefnemers van oordeel dat het lidmaatschap van de EU – mede in het licht van de economische, institutionele en juridische gevolgen daarvan – zonder twijfel behoort tot de hoofdelementen van ons staatsbestel. Deze omstandigheden maken het begrijpelijk dat in de Grondwet een op de Unie toegesneden bepaling wordt opgenomen.¹⁷ De Afdeling is niettemin van oordeel dat de toelichting in het licht van de hiervoor genoemde uitgangspunten kan worden aangevuld.

Daarbij gaat het in de eerste plaats om de vraag in hoeverre het lidmaatschap van de EU kan rekenen op brede en duurzame overeenstemming in de samenleving. De Europese samenwerking is in de jaren '50 van de vorige eeuw opgezet met bepaalde idealen en doelstellingen: vrede en veiligheid, het bevorderen van welvaart, stabiliteit en internationale samenwerking om de voedingsbodem van oorlog en daarmee ook het gevaar op het uitbreken van oorlog tegen te gaan. Later heeft de bevordering van mensenrechten, milieu en klimaat, sociale vooruitgang en democratie steeds grotere betekenis gekregen. Deze idealen werden in Nederland vanaf het begin breed gedeeld. In de huidige tijd is de steun voor de Europese samenwerking nog steeds groot, maar wordt vooral nuchter en pragmatisch tegen de EU aangekeken. Daar komt bij dat blijkens recent onderzoek een grote meerderheid van de Nederlandse bevolking het lidmaatschap van de EU als zodanig onderschrijft.¹⁸

Voorts is de vraag in hoeverre de wijziging past bij het normatieve karakter van de Grondwet. De Afdeling is van oordeel dat deze vraag bevestigend moet worden beantwoord. Volgens de toelichting is de voorgestelde bepaling over het EU-lidmaatschap niet alleen declaratoir, maar ook normatief. De initiatiefnemers merken vervolgens op dat over dit laatste ook anders kan worden gedacht.¹⁹ Het Nederlandse lidmaatschap van de Unie is echter niet vrijblijvend. De Unie is blijkens de verdragen van de EU gebaseerd op de waarden van menselijke waardigheid, vrijheid, democratie, gelijkheid, de rechtsstaat en eerbiediging van de mensenrechten.²⁰ Het lidmaatschap van de Unie brengt voor de lidstaten de verplichting mee deze waarden actief te beschermen en te handhaven.²¹ Voorts brengt dit lidmaatschap met zich dat op uiteenlopende beleidsterreinen Europese rechtsnormen gelden die in de dagelijkse praktijk van de Nederlandse rechtsorde worden toegepast en gehandhaafd. Gelet op deze omstandigheden is regeling in de Grondwet van het lidmaatschap van de Unie normatief van karakter. Dat de initiatiefnemers de voorgestelde bepaling feitelijk hebben geformuleerd

¹⁷ Advies van de Afdeling advisering van 7 februari 2007, over het voorstel van rijkswet van de leden Herben en Van der Staaij 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, W01.06.0501, Kamerstukken II 2006/07, 30 874 (R 1818), nr. 5, punt 1c.

¹⁸ *Uit recent onderzoek van het Sociaal en Cultureel Planbureau blijkt dat 70% van de Nederlanders lid van de EU wil blijven; 21% is voor uittreding. Nederlanders zien vooral economische voordelen in de Europese samenwerking, en noemen als voornaamste bezwaren verlies aan soevereiniteit en hoge kosten. De betrokkenheid bij de EU is gering: die is aanzienlijk minder dan de betrokkenheid bij Nederland, maar ook minder dan de betrokkenheid bij de eigen gemeente of de eigen wijk. (Paul Dekker en Josje den Ridder (Sociaal en Cultureel Planbureau), Wat willen Nederlanders van de Europese Unie? Een verkenning met enquêtes, een onlinedialoog en focusgroepen, SCP-publicatie 2019-8, Den Haag 2019, p. 19–20, 30, 36–39, 118).*

¹⁹ Toelichting, paragraaf 4 (De Europese Unie in het wetsvoorstel), onder «Terugtrekking».

²⁰ Artikel 2 VEU.

²¹ Artikel 7 VEU.

(zij bevat geen normerend werkwoord, zoals «dient», «moet» of «behoort») doet daaraan geen afbreuk; dit heeft de voorgestelde bepaling gemeen met andere bepalingen in de Grondwet, die eveneens een normatieve strekking hebben.²²

De Afdeling adviseert in de toelichting op het voorgaande nader in te gaan.

De initiatiefnemers zijn verheugd dat de Afdeling onderschrijft, dat het lidmaatschap van de EU zonder twijfel behoort tot de hoofdelementen van ons staatsbestel; en het begrijpelijk acht dat in de Grondwet een op de Unie toegesneden bepaling wordt opgenomen.

De opmerkingen van de Afdeling over de – juridisch niet dwingende – criteria die behulpzaam kunnen zijn voor de beantwoording van de vraag of een grondwetswijziging wenselijk is, hebben geleid tot enkele aanvullingen in de toelichting, zowel in paragraaf 2 als in paragraaf 4.

3. Noodzaak van een procedurele bepaling in de Grondwet

De initiatiefnemers stellen voorts voor een bepaling in de Grondwet op te nemen, die regelt dat een eventueel besluit tot terugtrekking van Nederland uit de EU weloverwogen en voldoende democratisch gelegitimeerd wordt genomen. Zij houdt in dat over het opzeggen van het lidmaatschap van de EU geen besluit wordt genomen zonder voorafgaande goedkeuring bij wet en dat de bestaande grondwetsherzieningsprocedure daarop van overeenkomstige toepassing is. Zoals hiervóór in punt 2 besproken, zijn de initiatiefnemers van mening dat de voorgestelde bepaling over het EU-lidmaatschap normatief is, maar omdat daar – zo stellen zij – ook anders over kan worden gedacht, dient de Grondwet geen onduidelijkheid te laten bestaan over de vraag welke procedure moet worden toegepast.²³

Hiervóór heeft de Afdeling aangegeven dat de voorgestelde bepaling over het EU-lidmaatschap moet worden geïnterpreteerd als een normatieve bepaling. Dat betekent dat, als de bepaling in de Grondwet is opgenomen, het lidmaatschap niet kan worden opgezegd zonder voorafgaande wijziging van de Grondwet. In dat geval is de voorgestelde procedurele bepaling overbodig en kan deze worden geschrapt.²⁴

De Afdeling adviseert – in het verlengde van hetgeen hiervóór onder punt 2 is opgemerkt – in de toelichting te bevestigen dat een bepaling over het Nederlandse EU-lidmaatschap normatieve strekking heeft en het voorgestelde artikel 90, derde lid, te schrappen.

²² Zo bepaalt artikel 66, eerste lid, van de Grondwet dat de vergaderingen van de Staten-Generaal openbaar zijn (met uitzonderingen, genoemd in het tweede en derde lid). De bepaling drukt in feite uit dat de vergaderingen openbaar behoren te zijn. In dezelfde zin bepaalde de Grondwet tot 21 december 2018 dat de burgemeester wordt benoemd (dus niet: moet worden benoemd) bij koninklijk besluit (artikel 131). Hoewel er al geruime tijd behoefte was om de verantwoordelijkheid voor de benoeming meer op gemeentelijk niveau neer te leggen en daarvoor ook verschillende varianten wettelijk zijn geregeld en feitelijk zijn toegepast, werd bij elke procedurele variant vastgehouden aan uiteindelijke benoeming bij koninklijk besluit. Zie verder bijvoorbeeld artikel 24 («Het koningschap wordt erfelijk vervuld door de wettige opvolgers van Koning Willem I, Prins van Oranje-Nassau.»), artikel 50 («De Staten-Generaal vertegenwoordigen het gehele Nederlandse volk.») en artikel 90 («De regering bevordert de ontwikkeling van de internationale rechtsorde.»). Voor een deel is het een kwestie van wetstechniek: wettelijke voorschriften worden niet geformuleerd met behulp van de werkwoorden «moeten» of «dienen», tenzij dit onvermijdelijk is (aanwijzing 3.2 van de Aanwijzingen voor de regelgeving).

²³ Toelichting, paragraaf 4 (De Europese Unie in het wetsvoorstel), onder «Terugtrekking».

²⁴ Artikel II, onderdeel B, van het voorstel kan dan ook achterwege blijven.

De initiatiefnemers hebben het wetsvoorstel en de memorie van toelichting overeenkomstig het advies van de Afdeling aangepast.

4. Parlementaire betrokkenheid

De initiatiefnemers stellen voor aan artikel 90 van de Grondwet een lid toe te voegen, dat de wetgever opdraagt bij wet de (voorafgaande) betrokkenheid van de Staten-Generaal bij Europese besluitvorming te regelen. Naar het oordeel van de initiatiefnemers behoren deze procedures, die momenteel zijn neergelegd in moties en eenzijdige toezeggingen vanuit het kabinet, niet in de Grondwet maar desgewenst in een wet te worden geregeld. Daarbij noemen de initiatiefnemers als voorbeeld het momenteel bij de Tweede Kamer aanhangige initiatiefvoorstel van Maij en Mulder, dat ertoe strekt de informatiepositie van de Staten-Generaal met betrekking tot de Europese besluitvorming te verbeteren.²⁵ In de toelichting merken zij op dat deze wet «zaken [regelt] die van zó groot belang zijn, dat de Grondwet aan de wetgever opdracht zou kunnen geven om op dit punt een wet tot stand te brengen».²⁶

Op grond van artikel 68 van de Grondwet zijn Ministers en Staatssecretarissen verplicht om Tweede en Eerste Kamer mondeling of schriftelijk de door een of meer leden verlangde inlichtingen te verstrekken. In dat verband zijn met de regering afspraken gemaakt over het verstrekken van informatie aan de Kamers in het kader van de voorbereiding en uitvoering van Europese besluitvorming. Deze zijn neergelegd in een brief van de vaste commissie voor Europese Zaken van de Tweede Kamer aan de Minister van Buitenlandse Zaken.²⁷ Dit roept de vraag op wat een wettelijke verankering van deze regels hieraan zou toevoegen.

Omdat het nut en de noodzaak van een wettelijke verankering niet vaststaan, acht de Afdeling een grondwettelijke opdracht aan de wetgever zoals voorgesteld, niet gewenst. Daarbij merkt zij op dat een dergelijke opdracht ook niet nodig is. Voor het vaststellen van een wet in formele zin zoals de initiatiefnemers beogen, is het niet noodzakelijk dat daarvoor een grondslag in de Grondwet bestaat.

De Afdeling adviseert het voorgestelde artikel 90, vierde lid, te schrappen.

Het advies van de Afdeling heeft de initiatiefnemers niet overtuigd. Daarom hebben zij op dit punt hun voorstel gehandhaafd. De initiatiefnemers zijn van mening dat nu in het wetsvoorstel wordt voorgesteld om in de Grondwet een (normatieve) bepaling omtrent het lidmaatschap van de Europese Unie op te nemen, daarbij – gelet op de in ons staatsbestel gebruikelijke, en noodzakelijke, «checks and balances» – ook een bepaling hoort omtrent de parlementaire betrokkenheid bij besluitvorming van de Europese Unie. Een opdracht aan de wetgever om die betrokkenheid te regelen bevordert de kenbaarheid van de precieze rol van het parlement in het Europese besluitvormingsproces en de (controle op) de naleving van de regels hieromtrent. Ook impliceert deze een waarborg tegen het

²⁵ Het initiatiefvoorstel van Maij en Mulder bevat regels die de regering zal verplichten het parlement zo spoedig mogelijk en continue alle beschikbare informatie over Europese besluitvorming te verstrekken. In een bijlage bij deze wet wordt gedetailleerd omschreven welke informatie de regering met het parlement moet delen, waaronder: EU-voorstellen, EU-documenten, leeswijzers (oplegbrieven en BNC-fiches) en informatie over bijeenkomsten van EU-gremia. Deze informatie moet binnen bepaalde termijnen en in de openbaarheid worden gedeeld, tenzij dit vanwege de vertrouwelijkheid niet wenselijk is.

²⁶ Memorie van toelichting, hoofdstuk 3 (Eerdere discussies).

²⁷ Brief van 30 maart 2016 betreffende een verzoek om reactie over de stand van zaken inzake naleving van afspraken over de informatievoorziening in Europese dossiers, kenmerk 2016Z05817/2016D13275.

beëindigen van de thans bestaande praktijk zonder daarvoor iets in de plaats te stellen. De toelichting is uitgebreid met een passage waarin op het advies van de Afdeling wordt ingegaan.

5. Plaats in de Grondwet

In het voorstel wordt de bepaling over het lidmaatschap van de Europese Unie toegevoegd aan de huidige tekst van artikel 90 van de Grondwet. Daarin wordt de regering opgedragen de internationale rechtsorde te bevorderen. In de daaropvolgende artikelen 91 tot en met 95 worden regels gesteld over de totstandkoming, goedkeuring en werking van verdragen en over de overdracht van bevoegdheden aan volkenrechtelijke organisaties. Deze bepalingen hebben in de loop der jaren in hun onderlinge samenhang uitwerking gekregen in een omvangrijk stelsel van verdragen en in het lidmaatschap van organisaties die – elk op hun terrein – hun betekenis voor de internationale rechtsorde hebben bewezen, zoals de Verenigde Naties, de Noord-Atlantische Verdragsorganisatie en de Raad van Europa (met name met het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden).

Gelet op deze systematiek acht de Afdeling het minder passend als in artikel 90, nog voor de artikelen die gaan over verdragen en volkenrechtelijke organisaties, in meer specifieke zin het lidmaatschap van de EU wordt geregeld. Zij vindt het juist om dit te regelen in een afzonderlijk artikel aan het slot van de bepalingen over de buitenlandse betrekkingen.

De Afdeling adviseert het voorstel in het licht van het voorgaande aan te passen.

Het wetsvoorstel is aangepast overeenkomstig het advies van de Afdeling.

6. Verhouding uittreding met de artikel-50-procedure

*Artikel 50 van het Verdrag betreffende de Europese Unie (VEU) regelt op het niveau van het Unierecht de uittredingsprocedure. Deze bepaling geldt als *lex specialis* (als bijzondere regeling die voorrang heeft boven de algemene regeling) ten opzichte van de uittredingsregels van artikelen 56 en 65 tot en met 68 van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht (WVV). Artikelen 5 jo. 54 WVV laten expliciet ruimte voor bijzondere regels van organisaties als de EU. Het WVV zou in relatie tot de bijzondere uittredingsprocedure van artikel 50 VEU alleen nog van belang kunnen zijn indien aspecten die niet uitdrukkelijk in dat artikel zijn geregeld, met de algemene regels van het WVV kunnen worden verduidelijkt.²⁸*

De vraag is vervolgens hoe artikel 50 VEU zich verhoudt tot de Grondwet indien daarin, zoals initiatiefnemers voorstellen, zou worden vastgelegd dat Nederland lid is van de EU. Met name rijst de vraag welke procedurele stappen zouden moeten worden gezet – en in welke volgorde – wanneer het lidmaatschap in de Grondwet is vastgelegd, maar op een later moment wordt besloten dat lidmaatschap te beëindigen. De Grondwet zal dan moeten worden gewijzigd om uittreding mogelijk te maken (zie punt 3). Het Unierecht staat daar niet aan in de weg. In artikel 50 VEU wordt

²⁸ Trb. 1972, 51. Zie wat dat betreft meer specifiek artikel 54, aanhef en onder a, Verdrag van Wenen. Zie voorts de conclusie van Advocaat-Generaal Campos-Sanchez Bordona bij het Hof van Justitie EU van 4 december 2018 in de zaak Wightman (C-621/18, ECLI:EU:C:2018:978), punten 81–85. In dit verband overwoog de Advocaat-Generaal onder meer dat «[n]iets zich [ertegen verzet] dat er wordt gekeken naar de artikelen 54, 56, 65, 67 en in het bijzonder 68 van het Weens verdragenverdrag om een aantal uitleggingscriteria af te leiden die kunnen helpen bij het verduidelijken van zaken die niet expliciet in artikel 50 VEU zijn geregeld.» (punt 82).

immers bepaald dat een lidstaat «overeenkomstig zijn grondwettelijke bepalingen» kan besluiten zich uit de Unie terug te trekken. Hoe een lidstaat zijn besluitvorming omtrent een eventuele uittreding van de Unie regelt, is dan ook een zaak van de lidstaat zelf.²⁹ Het Koninkrijk kan hier dus zijn eigen keuzes maken, die afhankelijk zijn van de eisen die ons staatsrecht en meer in het bijzonder de Grondwet stellen.

Wel is van belang dat de procedurele stappen van een grondwetsherziening zich verhouden met (de procedurele bepalingen van) artikel 50 VEU. In dat licht wijst de Afdeling er op dat artikel 50 VEU twee formele momenten kent:

- (i) een kennisgeving, waarmee de lidstaat de terugtrekkingsprocedure start en*
- (ii) het besluit³⁰ om akkoord te gaan met het terugtrekkingsakkoord, waarmee de terugtrekking een feit wordt.*

Het is niet zeker dat dit laatste besluit zou plaatsvinden. Er kan immers alleen met een terugtrekkingsakkoord worden ingestemd als zo'n akkoord daadwerkelijk tot stand is gekomen en alle EU-lidstaten met zo'n akkoord hebben ingestemd. Als er na twee jaar geen akkoord is (en er geen uitstel wordt verleend),³¹ dan eindigt het EU-lidmaatschap na die twee jaar van rechtswege. Een nader besluit is daar niet voor nodig.³²

De vraag is nu hoe de procedure van artikel 50 VEU en de procedure voor grondwetsherziening zich tot elkaar verhouden. Als eerst de kennisgeving (het eerste formele moment) zou worden gedaan en dan pas de grondwetsherzieningsprocedure van artikel 137 van de Grondwet zou worden gestart, zouden zich twee problemen voordoen. Het eerste probleem is dat de termijn van twee jaar hoe dan ook te kort is om de grondwetsherzieningsprocedure, in twee lezingen, te doorlopen. Het tweede probleem is dat, als er geen terugtrekkingsakkoord zou worden bereikt, door het verstrijken van de termijn van twee jaar een ongrondwettige situatie zou ontstaan. Op dat moment immers zou de Grondwet nog steeds bepalen dat het Koninkrijk lid is van de EU. Het risico op het ontstaan van zo'n ongrondwettige situatie is dan gecreëerd doordat de kennisgeving is gedaan voordat de Grondwet is aangepast. De conclusie moet zijn dat de kennisgeving van artikel 50 VEU niet kan worden gedaan voordat eerst de Grondwet is gewijzigd. Alleen dan is verzekerd dat met het doen van de kennisgeving geen ongrondwettige situatie ontstaat.

De Afdeling adviseert de toelichting op dit punt te verduidelijken.

De initiatiefnemers hebben, gelet op wat zij eerder hebben opgemerkt onder punt 3, met instemming kennisgenomen van het advies van de Afdeling. Zij onderschrijven de conclusie van de Afdeling dat – na het onderdeel van de Grondwet worden van het wetsvoorstel – Nederland geen kennisgeving van artikel 50 VEU kan doen voordat eerst de Grondwet is gewijzigd. De toelichting is in overeenstemming hiermee aangepast.

²⁹ HvJ 10 december 2018, Andy Wightman c.s./Secretary of State for Exiting the European Union, C-621/18, ECLI:EU:C:2018:999, punt 50.

³⁰ Overigens zou, zoals de initiatiefnemers zelf ook onderkennen, het uittredingsakkoord via de goedkeuringsprocedure van artikel 91 Grondwet door het parlement moeten worden goedgekeurd. Deze procedure moet dus ook worden gevolgd in het geval in een eerder stadium voor het besluit tot opzegging van het lidmaatschap de verzwaarde procedure van artikel 137 Grondwet is toegepast.

³¹ Alle EU-lidstaten zullen ook met een uitstel moeten instemmen, zie artikel 50, derde lid, VEU.

³² De enige mogelijkheid om een dergelijke uittreding te voorkomen is door de kennisgeving in te trekken. Zie HvJ 10 december 2018, Andy Wightman c.s., C-621/2018, ECLI:EU:C:2018:999, punt 59.

7. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

De zinsnede die de Afdeling adviseert toe te voegen was reeds opgenomen in het wetsvoorstel zoals het aan de Afdeling is voorgelegd.

De Afdeling advisering van de Raad van State van het Koninkrijk heeft een aantal opmerkingen bij het voorstel van rijkswet en adviseert daarmee rekening te houden voordat het voorstel van rijkswet door de Tweede Kamer der Staten-Generaal wordt behandeld.

*De vice-president van de Raad van State,
Th. C. de Graaf*

De initiatiefnemers,
Verhoeven
Jetten

Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van het Koninkrijk betreffende no. W01.19.0113/I

- *In de slotalinea van de aanhef invoegen: «de bepalingen van het Statuut voor het Koninkrijk in acht genomen zijnde, » (aanwijzing 4.5, tweede lid, van de Aanwijzingen voor de regelgeving).*