



De vaste commissie voor binnenlandse zaken en
de Hoge Colleges van Staat / Algemene Zaken
en Huis der Koningin van de Eerste Kamer der
Staten-Generaal
Postbus 20017
2500 EA Den Haag

Mentko Nap
T 050 363 56 46
F 050 363 56 70
m.nap@rug.nl

Postbus 716
9700 AS Groningen

Cc
De vaste commissie voor Nederlands-
Antilliaanse en Arubaanse Zaken van de Tweede
Kamer der Staten-Generaal

De staatssecretaris voor Binnenlandse zaken en
Koninkrijksrelaties

Datum
17 maart 2010

Ons kenmerk

Geachte leden van de commissie,

Op 22 februari jongstleden ontving uw Kamer een brief van de staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties naar aanleiding van het debat dat in uw Kamer heeft plaatsgevonden bij de behandeling van het wetsontwerp tot herziening van de Kieswet in verband met de verlening van het kiesrecht voor het Europees Parlement aan ingezetenen van de Nederlandse Antillen en Aruba met de Nederlandse nationaliteit.¹ Tijdens de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel dat tot deze wet geleid heeft zijn in uw Kamer vraagtekens geplaatst bij de stelling van de regering dat de Nederlandse wetgever bevoegd zou zijn een regeling met betrekking tot deze materie te geven. Naar aanleiding daarvan heeft de staatssecretaris toegezegd deze bevoegdheidsvraag voor te leggen aan enkele staatsrechtdeskundigen. Met de brief van 22 februari biedt de staatssecretaris u de bevindingen van de hoogleraren Claes, Kortmann en Saleh aan. Prof. Kortmann en prof. Saleh hebben allebei een antwoord op de vraag naar de bevoegdheid van de Nederlandse wetgever geformuleerd, terwijl prof. Claes in haar rapport op andere, maar verwante vragen van meer Europeesrechtelijke aard is ingegaan. De staatssecretaris stelt dat de deskundigen eenduidig hebben gesteld dat de Nederlandse wetgever bevoegd is tot verlening van het kiesrecht aan Nederlanders overzee en dat daaraan vanuit Europeesrechtelijk perspectief niets afgedaan wordt.

De vragen die tijdens de behandeling van het wetsvoorstel in uw Kamer aan de orde waren, zijn in zekere zin geïnspireerd door een korte beschouwing van één onzer in het Nederlands Juristenblad. We nemen daarom de vrijheid om uw commissie een reactie op de brief van de staatssecretaris en de rapporten van de drie deskundigen te zenden. Na bestudering van de rapporten zijn we namelijk nog steeds stellig van mening dat de door de regering verdedigde uitgangspunten (en daarmee ook de wet zoals die uiteinde-

¹ Wet van 30 oktober 2008 tot wijziging van de Kieswet in verband met het verlenen van het kiesrecht voor de verkiezing van de leden van het Europees Parlement aan alle Nederlanders die in de Nederlandse Antillen en Aruba woonachtig zijn, Stb. 2008, 475.

lijk tot stand is gebracht) naar het constitutioneel recht van het Koninkrijk onjuist en onhoudbaar zijn. Wij menen dat in de rapportages van de drie door de staatssecretaris aangezochte deskundigen hiervoor aanknopingspunten zijn te vinden, indien deze rapporten tenminste in onderlinge samenhang bezien worden.

Wij wijzen er graag op dat de drie rapporten een stuk minder eensluidend zijn dan de staatssecretaris in haar brief suggereert. Kortmann en Claes verschillen bijvoorbeeld kennelijk van mening over de vraag in hoeverre het Europese recht van invloed is op de interne verdeling van bevoegdheden binnen lidstaten. Dit verschil van inzicht heeft direct consequenties voor de vraag wie waartoe bevoegd is. Daarnaast verschillen Kortmann en Claes fundamenteel van mening over de vraag of het land Nederland dan wel het Koninkrijk der Nederlanden de lidstaat is van de Europese Unie. Ook dit verschil van inzicht heeft (althans, volgens Kortmann) onmiddellijke consequenties voor de vraag wie naar constitutioneel Koninkrijksrecht waartoe bevoegd is. Ten derde doen Kortmann en Saleh hun opvattingen uitsluitend steunen op de territoriale werking van het Europese recht, terwijl Claes er met nadruk op wijst dat het Europese recht ook personele gelding heeft of kan hebben. Juist die personele werking van het Unierecht is voor de bevoegdheidskwestie zo belangrijk. Wij werken deze drie punten en de consequenties die dit volgens ons heeft of moet hebben hieronder nader uit. Aansluitend wijden we nog enkele woorden aan de bevoegdheidskwestie en resterende aandachtspunten.

1. Invloed van het Europees recht op de interne verdeling van competenties binnen een lidstaat

Prof. Claes stelt dat het Europese recht neutraal is over de interne verdeling van competenties binnen lidstaten. Zij stelt op pag. 3 van haar rapport: "Het [de vraag wie bevoegd is tot verlening van kiesrecht – HGH/MN] is een vraag van nationaal recht, die voor Nederland moet worden beantwoord op basis van het Statuut, de Grondwet en de overige wetten en regels." Volgens haar is derhalve de vraag welke wetgever bevoegd is kiesrecht toe te kennen aan in Aruba of de Nederlandse Antillen verblijvende Nederlanders niet te beantwoorden vanuit het Europese recht. Prof. Kortmann daarentegen lijkt ervan uit te gaan dat het Europese recht nu juist wél van invloed is op de interne competentieverdeling. Hij stelt immers op pag. 2 van zijn rapport: "[r]echtsplichten jegens en bevoegdheden voortvloeiend uit de communautaire rechtsorde berusten alleen bij Nederland en zijn ambten. De regeling van het kiesrecht voor het Europees Parlement is bezien vanuit communautair perspectief een zaak van de lidstaat Nederland. De Antillen en Aruba behoren uit dat oogpunt niet tot de Lidstaat".

Beide opvattingen sluiten elkaar uit. Naar we menen is de stelling van Claes op dit punt het meest overtuigend. Het betreft immers een algemene regel van volkenrecht dat staten in beginsel volledig vrij zijn in hun interne organisatie. Voor het Europese recht ligt dit niet anders. We verwijzen hiervoor onder andere naar het arrest *Brasserie du Pêcheur* van het Hof van Justitie (arrest van 5 maart 1996, zaak C-46/93, Jur. 1996, pag. I-1029), m.n. rechtsoverweging 34.

2. Lidstaat van de Europese Unie

De staatssecretaris heeft de deskundigen uitdrukkelijk gevraagd aan te geven wie naar hun opvatting de lidstaat van de Europese Unie is. Uit het hiervoor aangehaalde citaat van Kortmann blijkt al dat hij meent dat het land Nederland lidstaat is van de Europese Unie. Beide stellingen hangen bij hem samen: omdat volgens hem uitsluitend het land Nederland tot de Europese Unie behoort, heeft slechts het land Nederland de bevoegdheid onderdanen het kiesrecht voor het Europees Parlement te verlenen. Claes (vooral pag. 4-6 van haar rapport) en Saleh (pag. 7 en 8 van zijn rapport) daarentegen stellen dat niet het land Nederland, maar het Koninkrijk der Nederlanden als verdragsluitende

partij lidstaat van de Unie in de zin van de verdragen is. Beide deskundigen wijzen er in relativerende zin op dat de toepasselijkheid van het Unierecht op de Nederlandse Antillen en Aruba beperkt is.

We menen dat prof. Claes en prof. Saleh op dit punt het gelijk aan hun zijde hebben. Kortheidshalve verwijzen we naar de studie "Schurende rechtsordes", het onderzoek naar de relatie tussen de Europese Unie en de Nederlandse Antillen en Aruba dat in 2008 in opdracht van de staatssecretaris is opgesteld (vooral pag. 66); naar de in 2004 gepubliceerde voorlichting van de Raad van State "Verdieping of geleidelijk uiteengaan?" (vooral pag. 21-22), en ten slotte naar art. 299 EG-Verdrag (thans art. 52 Verdrag inzake de Europese Unie) alwaar met zoveel woorden wordt gesteld dat het verdrag van toepassing is op het Koninkrijk der Nederlanden – en niet op "Nederland". Overigens wijzen we erop dat, gelet op wat we hiervoor concludeerden en evenzeer in lijn met hetgeen Claes stelt, de vraag wie als lidstaat van de Europese Unie moet worden beschouwd, irrelevant is voor de vraag wie naar koninkrijksrecht bevoegd is onderdanen kiesrecht voor het Europees Parlement te verlenen. Voor die vraag is en blijft uitsluitend het interne constitutionele recht van het Koninkrijk maatgevend.

Dat constitutionele recht van het Koninkrijk maakt onderscheid tussen koninkrijksaangelegenheden en landsaangelegenheden. De rijkswetgever is op eigen titel uitsluitend bevoegd op te treden in onderwerpen die krachtens het Statuut aangelegenheid van het Koninkrijk zijn. De landswetgevers zijn bevoegd in alle terreinen die niet behoren tot de aangelegenheden van het Koninkrijk. Kortmann en Saleh concluderen, naar onze mening terecht, dat het kiesrecht niet een aangelegenheid van het Koninkrijk is, maar van de landen. Minder juist achten we de consequenties die Saleh verbindt aan de art. 11 en 14 Statuut. Zijn uitleg van die bepalingen is op zich juist, maar miskent dat ze uitsluitend zien op de vraag wanneer de Nederlandse Antillen en Aruba betrokken moeten worden bij de behartiging van een koninkrijksaangelegenheid. Aangezien het kiesrecht voor het Europees Parlement geen koninkrijksaangelegenheid is, zijn de artikelen 11 en 14 Statuut niet relevant. De bepalingen kunnen dan ook niet dienstig zijn teneinde vast te stellen wanneer de Nederlands-Antilliaanse en Arubaanse ambten zelfstandig bevoegd zijn.

3. Territoriale en personele gelding van Unierecht

Saleh wijst erop dat uit de LGO-status van de Nederlandse Antillen en Aruba voortvloeit dat de territoriale werking van het Europese recht (vrijwel) geheel tot Nederland beperkt is. Dit brengt ons op het punt van het probleem van de reikwijdte van het Europese recht ten aanzien van de Landen en Gebieden Overzee. Anders dan Kortmann en Saleh lijken te menen heeft het Europese recht niet slechts *territoriale*, maar ook en in toenemende mate *personele* werking – zoals, alweer, ook Claes in haar rapportage met nadruk vermeldt. Ook de Raad van State van het Koninkrijk heeft in zijn eerder aangehaalde voorlichting aan de personele werking van het Unierecht aandacht besteed, zie vooral pag. 30-34.

Juist die personele werking van het Unierecht is van groot belang voor de bevoegdheidsvraag. Nu het burgerschap van de Unie op grond van de Nederlandse nationaliteit van de inwoners van de Nederlandse Antillen en Aruba ook aan hen toekomt, betekent dit dat bepaalde rechten die met dit burgerschap verbonden zijn, evengoed aan Caribische als aan Europese Nederlanders toekomen. Dat is de essentie van het arrest van het Hof van Justitie in de zaak Eman/Sevinger (arrest van 12 september 2006, zaak C-300/04, Jur. 2006 pag. I-08055): in de Cariben woonachtige Nederlanders mogen niet anders worden behandeld dan buiten het Koninkrijk woonachtige Nederlanders. Dit volgt uit een Europeesrechtelijk gelijkheidsbeginsel dat personele werking heeft. Zowel Claes als Saleh verwijzen naar deze uitspraak, waarin het Hof overigens ook voor de eerste maal expliciet heeft vastgesteld dat het woonachtig zijn in een LGO niet betekent

dat men geen Unieburger is. Terecht wijzen beide auteurs erop dat het Hof in deze uitspraak niet heeft gesteld dat aan Caribische Nederlander het kiesrecht voor het Europees Parlement moet worden toegekend. Vereist is slechts dat deze Nederlanders daarin niet anders worden behandeld dan andere Nederlanders die niet in het Europese deel van het Koninkrijk wonen. De keuze om op de Antillen en Aruba woonachtige Nederlanders het kiesrecht voor het Europees Parlement te verlenen, is een geheel nationale keuze geweest die gelet op het arrest-Eman/Sevinger niet de enige mogelijkheid was. Nu het Koninkrijk er voor heeft gekozen om de door het Hof geconstateerde schending van het gelijkheidsbeginsel te repareren door alle Nederlanders gelijkelijk het kiesrecht voor het Europees Parlement te verlenen, dient de vraag wie de bevoegdheid heeft dit te regelen dus uitsluitend naar nationaal recht beantwoord te worden (zie rechtsoverweging 50, waar ook het Hof dit met zoveel woorden stelt). De door zowel Kortmann als Saleh ongenoemd gelaten personele werking van het Unierecht is dus juist de aanleiding tot het stellen van de bevoegdheidsvraag met betrekking tot de beantwoording waarvan de staatssecretaris de deskundigheid van drie geleerden heeft ingeroepen: één van de wetgevers binnen het Koninkrijk is gehouden gelijkheid tussen buiten het rijk in Europa woonachtige Nederlanders te bewerkstelligen.

4. Resterende aandachtspunten

Naar onze mening dient inzake de regeling met betrekking tot het kiesrecht voor het Europees Parlement geconstateerd te worden dat, nu het Koninkrijk er zelfstandig voor heeft gekozen de inwoners van de Nederlandse Antillen en Aruba met de Nederlandse nationaliteit het kiesrecht voor het Europees Parlement ter verlenen, die wetgever bevoegd is, die op grond van het Statuut de bevoegdheid geniet om regelingen met betrekking tot het kiesrecht te geven. Ten aanzien van het grondgebied van de Nederlandse Antillen en Aruba en ten aanzien van de daar woonachtige Nederlanders is die wetgever de landswetgever van de Nederlandse Antillen respectievelijk Aruba. Dit wordt nog versterkt door de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon per 1 december 2009: sindsdien vertegenwoordigt het Europees Parlement immers niet langer de *volkeren* van de Unie, maar de *burgers* van de Unie. Nu de Nederlanders in de Nederlandse Antillen en Aruba zonder twijfel burgers van de Unie zijn, kan men niet anders dan concluderen dat het Europees Parlement hen medevertegenwoordigt. Gezien het feit dat de Nederlandse wetgever ten aanzien van geen enkel ander orgaan dat Caribische Nederlanders vertegenwoordigt de bevoegdheid tot regeling van het kiesrecht daarvan geniet, is het merkwaardig te menen dat dat hier wel zo zou zijn.

Mede gelet op Kortmanns kennelijke overtuiging dat uit het Europese recht voort zou vloeien dat desondanks de Nederlandse wetgever hier bevoegd is, komt het ons merkwaardig voor dat hij er anderzijds van uitgaat dat uitsluitend de Antilliaanse, respectievelijk de Arubaanse wetgever bevoegd is tot het treffen van voorzieningen inzake de inrichting van het stemlokaal (pag. 3, in het antwoord op vraag d: "instemming van het bevoegde gezag" is volgens hem noodzakelijk om te kunnen komen tot een regeling op dit punt). We vermogen niet in te zien wat het verschil is tussen voorschriften inzake het stempotlood of de hoogte van de stemhokjes (tot het stellen waarvan Kortmann de Arubaanse en Antilliaanse wetgever uitsluitend bevoegd acht) en voorschriften inzake het verzenden van stembiljetten (tot het stellen waarvan Kortmann uitsluitend de Nederlandse wetgever bevoegd acht).

Kortmann verwijst op pag. 1 ter onderbouwing van zijn stelling dat de Nederlandse wetgever bevoegd is, naar de praktijk die al voor het arrest-Eman/Sevinger werd gevolgd. Ten onrechte veronderstelt hij dat de Nederlandse Kieswet tot het wijzen van het arrest in de Antillen en Aruba gelding had, in die zin dat ze het kiesrecht aan Caribische Nederlanders onthield. Dat is, naar wij menen, onjuist: de Nederlandse wet gold aldaar

überhaupt niet, zo dat van het onthouden van kiesrecht geen sprake is, althans niet anders dan dat de Nederlandse Kieswet het kiesrecht voor het Europees Parlement onthoudt aan in hun thuisland woonachtige Duitsers of Belgen. De keuze van het koninkrijk om, in reactie op Eman/Sevinger, het kiesrecht voor het Europees Parlement toe te kennen aan in de Nederlandse Antillen en Aruba woonachtige Nederlanders, heeft onmiddellijk de vraag naar de bevoegdheid tot regeling daarvan gecreëerd. Was er voor gekozen om de buiten Nederland woonachtige Nederlanders het kiesrecht voor het Europees Parlement te ontnemen, dan was zonder meer de Nederlandse wetgever daartoe bevoegd geweest.

Wellicht ten overvloede wijzen we er nog op dat de vergelijking met het kiesrecht voor de Tweede Kamer hier niet op gaat. Dat de Nederlandse Kieswet bepalingen bevat over de uitoefening van het kiesrecht voor die Kamer door Nederlanders die niet in Nederland wonen, is goed verdedigbaar nu het hier een Nederlands orgaan betreft. Art. 46 lid 2 van het Statuut verschaft daartoe een expliciete grondslag. Evenzo kan de Arubaanse of Antilliaanse wetgever het kiesrecht voor de Staten verlenen aan Nederlanders die niet in Aruba of de Antillen wonen, zij het dat beide landen tot op heden van deze bevoegdheid geen gebruik hebben gemaakt. Zoals we hierboven al betoogden worden in het Europees Parlement (anders dan de regering stelt) Unieburgers vertegenwoordigd: en elke Nederlander is Unieburger, ongeacht waar hij zijn werkelijke woonplaats heeft. Een geprivilegieerde verhouding tussen het land Nederland en het Europees Parlement bestaat sinds de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon dan ook niet (meer).

Ten slotte een opmerking over "ongewenst uiteenlopende regels" waartegen Kortmann waarschuwt (pag. 3, in het antwoord op vraag e). Het is van belang er op te wijzen dat dergelijke onderlinge verschillen in de wijze waarop de autoriteiten van de landen van het Koninkrijk uitwerking geven aan volkenrechtelijke verplichtingen, niet abnormaal maar een rechtstreeks gevolg van de constitutionele inrichting van het Koninkrijk zijn. Het Koninkrijk is partij bij talloze verdragen die treden in onderwerpen die volgens het Statuut landsaangelegenheid zijn. Voor zover er nationale wetgeving moest komen voor de naleving van zulke verdragsverplichtingen, is die door de verscheidene landswetgevers tot stand gebracht. Het Statuut bevat in de art. 49, 50 en 51 voorzieningen om de nadelige consequenties van deze systematiek te kunnen ondervangen. Ook het regeringsvoorstel om in het Statuut een taakverwaarlozingsregeling te introduceren die moet voorkomen dat nalatigheid van een van de landen leidt tot vertraging in de bekrachtiging van een verdrag, bevestigt deze lezing (zie het voorgestelde art. 27 in het ontwerp van rijkswet tot wijziging van het Statuut, Kamerstukken II 2009/10, 32 213 (R 1903), nr. 2).

U zult begrijpen dat het voorgaande zo kort mogelijk is gehouden. Desgewenst zijn we van harte bereid onze opvattingen hieromtrent uitgebreider toe te lichten. We menen namelijk dat de aangeroerde kwesties van blijvend belang zijn.

Hoogachtend,

Gerhard Hoogers

Mentko Nap