

---

Vergaderjaar 2008-2009

---

**31700 V** Vaststelling van de begrotingsstaten van het ministerie van Buitenlandse Zaken (V) voor het jaar 2009

**E** **BRIEF AAN DE SECRETARIS-GENERAAL VAN HET MINISTERIE VAN BUITENLANDSE ZAKEN**

Den Haag, 18 december 2008

In het afgelopen parlementaire jaar heeft de behandeling van een tweetal pakketten verdragen geleid tot diepgaand debat in de Eerste Kamer. Zowel bij de goedkeuring van de opzegging van de Europese Code Sociale Zekerheid<sup>1</sup> als bij de ratificatieprocedure van de Scheldeverdragen<sup>2</sup> zijn diverse vragen gerezen die direct terug te voeren zijn op het verdragsrecht. Om meer inzicht te krijgen in het verdragsrecht, alsmede een aantal handreikingen te krijgen op grond waarvan verdragen door de Eerste Kamer kunnen worden beoordeeld, heeft het College van Senioren de Griffier van de Kamer verzocht over dit onderwerp een notitie te laten opstellen. De notitie "Criteria voor de beoordeling van verdragen" is in de vergadering van het College van 8 december 2008 als hulpmiddel bij de beoordeling van verdragen aanvaard.

Aangezien het ministerie van Buitenlandse Zaken coördinerend ministerie is bij de onderhandelingen over en sluiting van verdragen, bied ik u bij deze een afschrift van genoemde notitie aan. Ik zal het op prijs stellen, indien u bevordert dat de bij verdragen betrokken afdelingen van uw departement als ook van andere departementen kennis kunnen nemen van de inhoud van de notitie.

Conform de uitkomsten van de bespreking in het College van Senioren, is de Eerste Kamer voornemens om in lijn met haar staatsrechtelijke taak de totstandkoming van verdragen met een positief-kritisch oog te blijven volgen. Bij de beoordeling van verdragen in deze Kamer zal – zowel gedurende de onderhandelingen als tijdens het ratificatieproces – mede gebruik worden gemaakt van de gangbare beoordelingsaspecten en –criteria, zoals nader omschreven in genoemde notitie.

Het is voor de leden van de Eerste Kamer van groot belang, dat zij bij hun werkzaamheden over alle benodigde informatie kunnen beschikken. Het blijkt echter, dat informatie aangaande op handen zijnde verdragen, in het verleden herhaaldelijk alleen aan de Tweede Kamer is aangeboden.

Ik verzoek u dan ook vriendelijk te bevorderen dat alle informatie aangaande (voorgenomen) nieuwe verdragen en verdragswijzigingen door de departementen rechtstreeks aan de Eerste Kamer wordt aangeboden.

Vanzelfsprekend ben ik bereid desgewenst een nadere toelichting te verstrekken.

De Griffier van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

mr. G.J.A. Hamilton

---

<sup>1</sup> Kamerstukken 31267

<sup>2</sup> Kamerstukken 30862, 30863, 30864 en 30866

## **Notitie “Criteria voor de beoordeling van verdragen”**

### Aanleiding

In het afgelopen parlementaire jaar heeft de behandeling van een tweetal pakketten verdragen geleid tot stevige debatten in de Eerste Kamer. Zowel bij de goedkeuring van de opzegging van de Europese Code Sociale Zekerheid als bij de ratificatieprocedure van de Scheldeverdragen zijn diverse vragen gerezen die direct terug te voeren zijn op het verdragsrecht. Het College van Senioren heeft daarom in zijn vergadering van 9 september 2008 verzocht om meer inzicht te krijgen in het verdragsrecht, alsmede een aantal handreikingen op grond waarvan verdragen door de Eerste Kamer kunnen worden beoordeeld.

Allereerst wordt hierna een overzicht gegeven van de verschillende soorten verdragen en wordt ingegaan op de procedure voor de totstandkoming van verdragen en de verschillende beïnvloedingsmomenten voor de Eerste Kamer. Ten slotte zal een niet limitatieve catalogus van beoordelingsaspecten en -criteria worden gegeven, die de leden in staat kan stellen te bepalen:

- a) of invloed moet worden uitgeoefend op de inhoud van een verdrag;
- b) of een verdrag moet worden voorgelegd ter uitdrukkelijke goedkeuring; en
- c) of met een goedkeuringswet voor een verdrag kan worden ingestemd.

## I. WAT WORDT VERSTAAN ONDER EEN VERDRAG?

Wat wordt verstaan onder een verdrag is in de eerste plaats af te leiden uit het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht uit 1969<sup>3</sup> (hierna: Weens Verdragenverdrag). Artikel 2 lid 1 van dit verdrag stelt dat een verdrag "een internationale overeenkomst [is] in geschrifte tussen Staten gesloten en beheerst door het volkenrecht, hetzij nedergelegd in een enkele akte, hetzij in twee of meer samenhangende akten, en ongeacht haar bijzondere benaming". Een tweede bron vormen de Aanwijzingen voor de Regelgeving (Ar).<sup>4</sup> Hierin is onder nummer 304 opgenomen dat onder een verdrag dient te worden verstaan "iedere op schrift gestelde overeenkomst die volgens volkenrechtelijke criteria voor de staat verbindend is". Voor de volledigheid wordt hier nog opgemerkt dat besluiten van internationale organisaties, zoals richtlijnen en verordeningen van de Europese Unie, niet vallen onder de definitie van verdrag.<sup>5</sup>

### Soorten verdragen

Grofweg kunnen drie soorten verdragen worden onderscheiden, waarbij Nederland betrokken kan zijn

- 1) Bilaterale verdragen -> Dit zijn de verdragen die tussen Nederland en één derde land (of deelstaat, zoals Vlaanderen of Noordrijn-Westfalen) worden gesloten.
- 2) Multilaterale verdragen -> Deze worden ofwel gesloten tussen Nederland en meerdere derde landen (of deelstaten) ofwel in het kader van een internationale organisatie. Te denken valt bijvoorbeeld aan de verdragen in het kader van de Verenigde Naties, de Raad van Europa of de Haagse Conferentie voor Internationaal Privaatrecht.
- 3) Multilaterale verdragen die worden gesloten in het kader van de Europese Unie.

### Totstandkoming van verdragen

De totstandkoming van een verdrag (ook wel sluiting genoemd) kan een langdurig proces zijn. De procedure is opnieuw mede afhankelijk van het soort verdrag. Voor bilaterale verdragen geldt dat door of namens de regeringen van de twee betrokken partijen wordt onderhandeld over het voornemen van (één van) beide partijen om een bepaald onderwerp gezamenlijk te regelen. De onderhandelaars dienen op grond van artikel 7 Weens Verdragenverdrag te beschikken over een volmacht van hun regering. Eventueel kan deze ook achteraf worden verleend. Nadat de partijen het eens zijn geworden over de bepalingen van het verdrag kan de tekst worden aangenomen, hetgeen doorgaans gebeurt door parafering van de verdragstekst. Voor een multilateraal verdrag, dat meestal wordt uitonderhandeld tijdens een of meerdere internationale conferentie(s), geldt dat de tekst door tweederde van de aanwezige en stemmende staten moet worden geaccordeerd om te kunnen worden vastgesteld.<sup>6</sup>

Nadat de tekst van een verdrag is vastgesteld, volgt de ondertekening namens het Koninkrijk. Dit gebeurt door de minister van Buitenlandse Zaken, dan wel de Nederlandse ambassadeur in het land waar de onderhandelingen plaatsvonden of een vakminister. Ondertekening wil echter niet zeggen dat Nederland direct gebonden is aan het verdrag. In bepaalde gevallen zal dit volstaan, maar doorgaans zal een aanvullende rechtshandeling nodig zijn. Dit is onder meer af te leiden uit artikel 11 Weens Verdragenverdrag, waarin onder meer genoemd worden bekrachtiging, aanvaarding, goedkeuring of toetreding. Ook Vierdag onderscheidt een aantal vormen van ondertekening waardoor Nederland niet direct wordt gebonden aan het ondertekende

<sup>3</sup> Trb. 1972, 51

<sup>4</sup> Circulaire van de Minister-President van 18 november 1992, laatst gewijzigd per 21 augustus 2008 (Stcrt. 2008, nr. 176)

<sup>5</sup> Het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen heeft in het arrest Costa/ENEL de voorrang van het gemeenschapsrecht op het nationale recht vastgesteld (HvJ 15 juli 1964, 1203 / 6-64)

<sup>6</sup> Vgl. artikel 9 lid 2 Weens Verdragenverdrag

verdrag.<sup>7</sup> In de eerste plaats is er de ondertekening *ad referendum*. Dit geeft aan dat de ondertekening bevestiging behoeft van de minister van Buitenlandse Zaken. Na het verstrekken van de bevestiging – die kan plaatsvinden met of zonder overleg met de Staten-Generaal – wordt Nederland met terugwerkende kracht aan het verdrag gebonden tot de datum van tekening *ad referendum*. De tweede mogelijkheid is de ondertekening *onder voorbehoud van bekrachtiging* (ook: “subject to ratification”). Dit wijst er in de praktijk op dat parlementaire goedkeuring vereist is, voordat ons land aan een verdrag kan worden gebonden.

### **Bevoegdheid tot het sluiten van een verdrag**

Om een rechtsgeldig verdrag te kunnen sluiten, moeten de betrokken partijen zowel formeel als materieel hiertoe bevoegd zijn. Het Draaiboek voor de Wetgeving stelt dat wanneer er een beleidsvoornemen tot het sluiten van een verdrag bestaat op het departement moet worden nagegaan of de betrokken ministers inderdaad beschikken over de juiste competenties. Valt het onderwerp van het te sluiten verdrag inderdaad binnen hun beleidsterrein? Mocht dit niet zo zijn dan kan toestemming a priori door de ministerraad uitkomst bieden. Deze toestemming is ook nodig, wanneer het verdragsonderwerp het regeringsbeleid raakt.<sup>8</sup>

Een bijzondere situatie doet zich voor in het kader van de Europese Unie (EU). Het EU-verdrag voorziet namelijk in de mogelijkheid dat in bepaalde gevallen verdragen worden gesloten tussen de Europese Unie en een derde staat of internationale organisatie.<sup>9</sup> Deze verdragen dienen dan betrekking te hebben op het Gemeenschappelijk Buitenlands- en Veiligheidsbeleid of het beleid inzake Justitie en Binnenlandse Zaken. De goedkeuring tot het sluiten van een verdrag ligt bij de Raad, die doorgaans met eenparigheid van stemmen dient te besluiten. Wanneer het voornemen bestaat namens de EU een verdrag te sluiten, zal aan de lidstaten worden gevraagd om de Europese Commissie en het EU-voorzitterschap een onderhandelingsmandaat te verlenen voor het specifieke te sluiten verdrag. Nadat de tekst is uitonderhandeld zullen Commissie en voorzitterschap de lidstaten vervolgens vragen om in te stemmen met de tekst en de bevoegdheid te verlenen om het verdrag te ondertekenen en te sluiten.<sup>10</sup> Hierbij kunnen de lidstaten het voorbehoud maken dat zij het verdrag nog moeten onderwerpen aan hun grondwettelijke ratificatieprocedures. Desalniettemin kan de Raad besluiten het verdrag al voorlopige toepassing te geven in afwachting van de ratificatie.

Daarnaast biedt ook het EG-verdrag mogelijkheden voor het aangaan van verdragen met derde staten of internationale organisaties. Deze mogelijkheden vloeien voort uit de artikelen 300 (hoofdregel), 111 (monetaire verdragen) en 133 (handelspolitieke verdragen) EG-verdrag. De procedure is grotendeels hetzelfde als voor verdragen onder het EU-verdrag, met dien verstande dat is voorzien in raadpleging van het Europees Parlement.

## **II. Totstandkoming van een verdrag**

Voor een goed begrip van de mogelijkheden om een verdrag te beoordelen en de momenten waarop door de Eerste Kamer invloed kan worden uitgeoefend, wordt hierna de procedure voor de totstandkoming van verdragen beschreven. Daarbij kunnen twee momenten worden onderscheiden waarop de Eerste Kamer haar invloed kan doen gelden. Deze momenten zijn:

<sup>7</sup> Prof.mr. E.W. Vierdag – Het Nederlandse Verdragenrecht (1995), p. 46

<sup>8</sup> Kenniscentrum wetgeving – Draaiboek voor de Wetgeving 2008, nr. 220

<sup>9</sup> Artikel 24 EU-verdrag (NB. Een vergelijkbaar artikel is opgenomen in het Verdrag van Lissabon)

<sup>10</sup> Zie bijvoorbeeld de dossiers op de Europapoort 4.3.74 en 4.3.91 over het Verdrag van de Raad van Europa inzake het witwassen, de opsporing, de inbeslagneming en de confiscatie van opbrengsten van misdrijven en terrorismefinanciering

- a) tijdens de onderhandelingen;
- b) bij de behandeling van de goedkeuringswet.

### Onderhandelingen

Zoals hierboven reeds opgemerkt, worden de onderhandelingen over een nieuw verdrag gevoerd door de regering. Om het parlement toch de mogelijkheid te geven om – indien gewenst – betrokken te zijn bij hetgeen tijdens de onderhandelingen wordt gewisseld, is in de Rijkswet betreffende de goedkeuring en bekendmaking van verdragen uit 1994 (hierna: de Rijkswet) in artikel 1 bepaald dat de Staten-Generaal, als ook de Staten van de Nederlandse Antillen en Aruba ieder kwartaal een overzicht ontvangen waarop alle verdragen zijn opgenomen waarover wordt onderhandeld (Kamerstukken 23530).<sup>11</sup> In dit overzicht worden ten minste de strekking van het verdrag, de betrokken verdragspartijen en de meest betrokken ministeries vermeld. Daarnaast wordt, indien van toepassing, vermeld onder de auspiciën van welke volkenrechtelijke organisatie de onderhandelingen plaatsvinden.

Bij 'politiek belangrijke'<sup>12</sup> verdragen – zulks naar het oordeel van de regering – worden de Staten-Generaal door de regering geïnformeerd bij aanvang van de onderhandelingen. Zo mogelijk wordt daarbij een zo volledig mogelijke schets verstrekt van het toekomstige verdrag. Indien de verdragspartner hier geen bezwaar tegen heeft, zijn de betreffende documenten en de eventueel hierop volgende parlementaire gedachtewisseling openbaar. In voorkomende gevallen kan vertrouwelijkheid echter vereist zijn. De regering hanteert voorts de stelregel dat de vastgestelde tekst van de 'politiek belangrijke' verdragen zo mogelijk nog voor ondertekening aan het parlement worden gezonden, opdat een debat kan plaatsvinden over de gewenstheid van sluiting en ondertekening van het verdrag.<sup>13</sup>

Voor de politiek 'minder belangrijke' verdragen kan gebruik worden gemaakt van de kwartaaloverzichten. Indien de Kamer van mening is dat een verdrag waarover wordt onderhandeld, noopt tot behandeling kan zij in overleg treden met de regering. Burkens bevestigt dat het van belang is dat het parlement al tijdens de onderhandelingen met de regering in overleg treedt over de te volgen koers en de verwachte resultaten. Op die manier wordt het democratisch gehalte van de vorming van internationaal recht – die naar zijn mening relatief beperkt is – namelijk nog enigszins gewaarborgd.<sup>14</sup>

### Goedkeuringsprocedure

#### *Artikel 91 Grondwet*

1. *Het Koninkrijk wordt niet aan verdragen gebonden en deze worden niet opgezegd zonder voorafgaande goedkeuring van de Staten-Generaal. De wet bepaalt de gevallen waarin geen goedkeuring is vereist.*
2. *De wet bepaalt de wijze waarop de goedkeuring wordt verleend en kan voorzien in stilzwijgende goedkeuring.*
3. *Indien een verdrag bepalingen bevat welke afwijken van de Grondwet dan wel tot zodanig afwijken noodzaken, kunnen de kamers de goedkeuring alleen verlenen met ten minste twee derden van het aantal uitgebrachte stemmen.*

Alle verdragen die namens Nederland worden gesloten worden sinds 1951 bekend gemaakt door plaatsing in het Tractatenblad. Een uitzondering wordt gevormd door verdragen die vanwege hun geheime of vertrouwelijke karakter niet bekend kunnen worden gemaakt. In het Tractatenblad wordt de volledige verdragstekst opgenomen. De minister van Buitenlandse Zaken kan vervolgens bij zijn mededeling aan het parlement dat een verdrag is gesloten volstaan met een verwijzing naar het betreffende

<sup>11</sup> De kwartaaloverzichten worden op dit moment aangeboden aan de leden van de commissie BDO. Desgewenst kunnen deze onder alle leden worden verspreid.

<sup>12</sup> De aanhalingstekens zijn overgenomen uit het Draaiboek voor de Wetgeving.

<sup>13</sup> Kenniscentrum wetgeving – Draaiboek voor de Wetgeving 2008, nr. 226

<sup>14</sup> Prof.mr. M.C. Burkens e.a. – Beginselen van de democratische rechtstaat (2006), p. 335

Tractatenblad. Afhankelijk van de vraag of de regering het verdrag ter stilzwijgende of uitdrukkelijke goedkeuring aan het parlement zal voorleggen, gaat de mededeling van de minister vergezeld van een toelichtende nota. Wanneer uitdrukkelijke goedkeuring zal worden gevraagd, bestaat hier geen noodzaak toe. De ontwerpgoedkeuringwet zal dan immers vergezeld gaan van een memorie van toelichting. De goedkeuringwet zal, indien deze is aanvaard, tot slot in het Staatsblad worden gepubliceerd, waarbij voor de verdragstekst wordt terugverwezen naar het Tractatenblad.

Voor de goede orde wordt benadrukt dat uit artikel 91 lid 1 voortvloeit dat hetgeen geldt voor de goedkeuring van verdragen onverkort van toepassing is voor de opzegging van diezelfde verdragen. Ook hier dienen de Staten-Generaal op voorhand hetzij stilzwijgend hetzij uitdrukkelijk hun goedkeuring te verlenen, tenzij de wet anders heeft bepaald.

Of een verdrag ter stilzwijgende of uitdrukkelijke goedkeuring wordt voorgelegd is in eerste instantie een beslissing van de regering. In een aantal gevallen bestaat er – op basis van artikel 7 van de Rijkswet – geen noodzaak tot uitdrukkelijke goedkeuring.

- *Gevallen bij wet bepaald*  
Deze situatie doet zich voor wanneer het parlement een zogenoemde machtigingwet heeft vastgesteld, waarin is vastgelegd welke verdragen de regering in het vervolg zelfstandig mag sluiten. Deze situatie doet zich blijkens de memorie van toelichting op de Rijkswet niet vaak voor. In de tien jaar voorafgaand aan de indiening van de Rijkswet gold de voorafgaande machtiging bij wet voor tachtig van de circa duizend gesloten verdragen.<sup>15</sup> Vierdag geeft hier onder meer het voorbeeld van de verstrekte machtiging bij de goedkeuring van het verdrag tot goedkeuring van de toetreding van Zweden, Finland en Oostenrijk tot de Europese Unie. Alle aanvullende verdragen die noodzakelijkerwijs uit de toetreding voort zouden vloeien mocht de regering zonder verdere tussenkomst van het parlement goedkeuren.
- *Uitvoeringsverdragen van een reeds goedgekeurd verdrag*  
De uitvoeringsverdragen van andere verdragen (zonder voorbehouden) vormen eveneens een afzonderlijke categorie. Volgens de regering moet onder een uitvoeringsverdrag worden verstaan die verdragen waarvoor een grondslag is geschapen in het 'moederverdrag' en waarvoor in het 'moederverdrag' tevens een duidelijke aanleiding is gegeven. De stilzwijgende goedkeuring van uitvoeringsverdragen kan overigens worden doorbroken, volgens de hierna vermelde procedure.<sup>16</sup> Burkens stelt dat waakzaamheid geboden is bij het stilzwijgend goedkeuren van uitvoeringsverdragen, met name met het oog op de democratische legitimatie van dergelijke documenten.<sup>17</sup>
- *Kortlopende verdragen zonder belangrijke financiële gevolgen*  
Het betreft hier verdragen met een looptijd van maximaal één jaar. Er zijn echter geen objectieve criteria gegeven op grond waarvan kan worden beoordeeld of sprake is van "belangrijke financiële gevolgen".

De Rijkswet biedt daarnaast nog twee mogelijkheden waarbij kan worden afgeweken van het basisbeginsel dat voorafgaande goedkeuring door de Staten-Generaal is vereist. Dit zijn verdragen met een spoedeisend, dan wel een vertrouwelijk of geheim karakter. In de spoedeisende gevallen is voorzien in artikel 10, waar wordt gesproken over "buitengewone gevallen van dringende aard". Blijkens de memorie van toelichting zijn wel voorwaarden gesteld aan het gebruik van deze clausule. Zo moet het noodzakelijk zijn dat de binding aan het verdrag per direct tot stand wordt gebracht en dient te zijn voorzien in een clausule die de binding verbreekt op het moment dat parlementaire

<sup>15</sup> Kamerstuk 21214 (R 1375) nr. 3, p. 12

<sup>16</sup> Zie ook Kamerstuk 21214 (R 1375) nr. 3, p. 12-15

<sup>17</sup> Burkens (a.w.), p. 335

goedkeuring achterwege blijft. Zodra mogelijk dient het debat over de parlementaire goedkeuring alsnog plaats te vinden.

Iets vergelijkbaars speelt bij vertrouwelijke of geheime verdragen (artikel 7 onder d). Deze kunnen – bijvoorbeeld omwille van de staatsveiligheid – gedurende een bepaalde periode niet openbaar worden gemaakt. Pas na het vervallen van het geheime karakter zal vanwege de regering om parlementaire goedkeuring achteraf worden gevraagd. Onduidelijk is of van deze bepaling ook daadwerkelijk gebruik wordt gemaakt. De memorie van toelichting op de Rijkswet spreekt in dit verband in elk geval over een bepaling met “vooralsnog slechts een academisch karakter”.

Naast de vijf hierboven genoemde gevallen waarin geen voorafgaande toestemming vereist is, heeft de regering de mogelijkheid een verdrag ter stilzwijgende goedkeuring aan de Staten-Generaal te overleggen. Dit stilzwijgen kan echter worden doorbroken, indien het parlement van mening is dat parlementaire behandeling van het verdrag wenselijk is. Artikel 8 lid 2 van de Rijkswet bepaalt dat dan binnen dertig dagen nadat de minister van Buitenlandse Zaken het parlement een verdrag ter stilzwijgende goedkeuring heeft overgelegd door ten minste een vijfde van de leden dan wel door de Kamer als geheel dient te worden aangegeven dat behoefte aan behandeling bestaat. Deze procedure is uitgewerkt in de artikel 143 – 149 van het Reglement van Orde van de Eerste Kamer. Overigens kan ook binnen de dertigdagertermijn met de regering worden overlegd over de inhoud van het verdrag, zonder het stilzwijgen te doorbreken. Deze mogelijkheid kan bijvoorbeeld worden gebruikt om één bepaald onderdeel van het verdrag nader toegelicht te krijgen.<sup>18</sup>

Nadat het stilzwijgen is doorbroken, of indien de regering al voornemens was het verdrag ter uitdrukkelijke goedkeuring voor te leggen, dient een goedkeuringswet te worden voorbereid. Deze wordt ingediend door de bewindspers(o)n(en) van het meest bij het verdrag betrokken ministerie. De goedkeuringswet wordt in principe behandeld als een gewoon wetsvoorstel en wordt met een gewone Kamermeerderheid aanvaard. Een uitzondering vloeit voort uit artikel 91 lid 3 van de Grondwet: verdragen die afwijken van de Grondwet of een dergelijke afwijking noodzakelijk maken, dienen door een tweederde meerderheid te worden aanvaard. De goedkeuring door het parlement betreft zowel de inhoud van het verdrag, als de goedkeuringshandeling (de formele bekrachtiging van het verdrag). Bij de opzegging van een verdrag – waar vergelijkbare procedures gelden als bij de goedkeuring – betreft de goedkeuring echter alleen de opzeggingshandeling.<sup>19</sup>

Het parlement heeft geen mogelijkheden de tekst van het verdrag eigenstandig aan te passen. Wél heeft de Tweede Kamer de mogelijkheid de goedkeuringswet te amenderen, bijvoorbeeld door daarin (aanvullende) voorbehouden op te nemen. Het verdrag dient dan niet een bepaling te bevatten die voorbehouden uitzondert. Bovendien moeten de gemaakte voorbehouden “volkenrechtelijk toelaatbaar” zijn, waarmee wordt bedoeld dat de voorbehouden niet strijdig zijn met hetgeen is bepaald in afdeling twee van deel II van het Weens Verdragenverdrag. Mocht het parlement het toch niet eens zijn met (delen van) het verdrag, dan dient de goedkeuringswet te worden verworpen en kan de regering terug naar de onderhandelingstafel. De vraag blijft uiteraard of een zorgvuldig uitonderhandeld compromis voldoende kan worden opengebrouwen om tegemoet te komen aan wensen die leven in de Kamer. Hieruit vloeit voort dat, zoals ook eerder betoogd, parlementaire betrokkenheid tijdens de onderhandelingen van belang kan zijn.<sup>20</sup>

## **Voorlopige toepassing en rechtstreekse werking**

<sup>18</sup> Zie ook Kamerstuk 21214 (R 1375) nr. 3, p. 8

<sup>19</sup> Vierdag (a.w.), p. 68

<sup>20</sup> Niet uitgesloten is dat de Eerste Kamer de regering kan verzoeken een novelle op een goedkeuringswet in te dienen om alsnog voorbehouden toe te voegen. Voor zover bekend heeft deze situatie zich echter nooit voorgedaan.

De verdragspartijen kunnen overeenkomen, hetzij in de verdragstekst, hetzij in een separate verklaring, dat het verdrag voorlopig mag worden toegepast in afwachting van de verschillende ratificatieprocedures. Deze mogelijkheid is onder meer vastgelegd in artikel 25 Weens Verdragenverdrag. Blijkens het Draaiboek voor de Wetgeving wordt er in ons land een aantal aanvullende voorwaarden gesteld aan de voorlopige toepassing. Zo kan alleen in spoedeisende gevallen worden overwogen om voorlopige toepassing aan het verdrag te geven en dient "de materie van het verdrag te behoren tot datgene waartoe de regering zonder medewerking van het parlement bevoegd is".<sup>21</sup> Wordt een verdrag dat voorlopig is toegepast uiteindelijk niet bekrachtigd, dat zal deze eindigen op het moment dat de betreffende staat aan de verdragspartners te kennen geeft toch geen verdragspartner te willen worden.<sup>22</sup>

Voorlopige toepassing kan zelfs wanneer een verdrag rechtstreekse werking heeft, dat wil zeggen bepalingen bevat waaraan de burger direct rechten en/of plichten kan ontleen. In dat geval is het echter wel noodzakelijk dat het verdrag bekend wordt gemaakt. Bovendien dient er rekening mee te worden gehouden dat wanneer het verdrag afwijkt van geldend recht binnen het Koninkrijk voorlopige toepassing alleen mogelijk is wanneer het betreffende verdrag geen parlementaire goedkeuring behoeft of achteraf mag worden goedgekeurd.<sup>23</sup> De mogelijkheid voor rechtstreekse werking van verdragen, ook wanneer het verdrag afwijkt van hetgeen in nationaal recht is geregeld, wordt door Brouwer nog eens bevestigd.<sup>24</sup> Naar zijn mening is de mogelijkheid van rechtstreekse werking besloten in artikel 93 Grondwet. Daarmee wordt afgeweken van het oude uitgangspunt dat volkenrecht enkel werking geniet tussen staten onderling. Een definitief besluit of een verdragsartikel rechtstreekse werking geniet of niet, is uiteindelijk aan de rechter.

Voor de goede orde wordt er hier nogmaals op gewezen, dat een bijzondere situatie geldt wanneer verdragen worden afgesloten in het kader van de Europese Unie. In dat geval is het namelijk de Raad – en niet de Nederlandse regering – die bepaalt of een verdrag voorlopig zal worden toegepast. Uiteraard zijn de lidstaten door hun deelname aan de Raadsvergaderingen wel bij een dergelijk besluit betrokken. Het kan echter voorkomen, bij EU-verdragen die bij meerderheid van stemmen kunnen worden gesloten, dat verdragen voorlopig worden toegepast terwijl dat tegen de zin van een of meer lidstaten is.

### **Inwerkingtreding**

Een bilateraal verdrag zal in de regel in werking treden op het moment dat beide partijen de ratificatieprocedures hebben afgerond en zij dit aan elkaar hebben laten weten. Vaak is bovendien in het verdrag een moment vastgelegd voor wanneer de ratificatie dient te zijn afgerond.

Bij multilaterale verdragen kan eveneens gelden dat inwerkingtreding volgt op de succesvolle afronding van de ratificatieprocedures in alle verdragsstaten. Dit is bijvoorbeeld het geval bij het Verdrag van Lissabon.<sup>25</sup> Een tweede mogelijkheid bij multilaterale verdragen, die bijvoorbeeld bij verdragen in het kader van de Raad van Europa vaak wordt toegepast, is dat een minimumaantal ratificaties is vereist voor inwerkingtreding. Nadat het vereiste minimum is bereikt, kan het verdrag in werking treden; de lidstaten die daarna het verdrag bekrachtigen, treden vervolgens toe per het moment dat zij de depositaris<sup>26</sup> van de ratificatie in kennis stellen.

---

<sup>21</sup> Kenniscentrum wetgeving – Draaiboek voor de wetgeving 2008, nr. 221

<sup>22</sup> Artikel 25 lid 2 Weens Verdragenverdrag; zie ook Vierdag (a.w.), p. 94

<sup>23</sup> idem

<sup>24</sup> J.G. Brouwer – Verdragsrecht in Nederland (1992), p. 316 e.v.

<sup>25</sup> Vgl. artikel 6 Verdrag van Lissabon (Trb. 2008, 11)

<sup>26</sup> De verdragsstaat of het secretariaat van een internationale organisatie die bijhoudt welke lidstaten het betreffende verdrag hebben bekrachtigd.



### III. Beoordelingsaspecten en -criteria

Uit het bovenstaande kan worden afgeleid dat de beoordeling van verdragen kan plaatsvinden op zowel formele als materiële gronden.<sup>27</sup> De formele gronden zien op de wijze waarop het verdrag tot stand is gekomen, de materiële gronden op de inhoud van het verdrag. Dat onderscheid wordt in de niet limitatieve lijst hieronder ook aangehouden. De lijst dient als een handreiking voor de Eerste Kamerleden, aan de hand waarvan zij zouden kunnen bepalen:

- A) of invloed moet worden uitgeoefend op de inhoud van een verdrag;
- B) of een verdrag moet worden voorgelegd ter uitdrukkelijke goedkeuring; en
- C) of met een goedkeuringswet voor een verdrag kan worden ingestemd.

Voorts wordt een onderscheid gemaakt tussen beoordelingsaspecten en beoordelingscriteria. Beoordelingsaspecten zijn gericht op een meer feitelijke toets waarvoor reeds ambtelijk voorwerk kan worden gedaan. De beoordelingscriteria nopen tevens tot een (politieke) weging van voors en tegens van eventuele gevolgen.

#### A – Invloed op de inhoud

Bij het antwoord op de vraag of invloed uitgeoefend moet worden op de inhoud van een verdrag zijn de kwartaaloverzichten, die door het ministerie van Buitenlandse Zaken naar Kamer worden gezonden, van belang. In voorkomende gevallen wordt de Kamer ook per afzonderlijke brief geïnformeerd over op hand zijnde verdragen. Waar het gaat om verdragen in het kader van de Europese Unie dienen de voorstellen van de Europese Commissie tot het verkrijgen van een onderhandelingsmandaat in de gaten te worden gehouden.

##### *Formeel*

- In welk stadium bevinden de onderhandelingen zich?<sup>28</sup> (*aspect*)
- Met welke partij(en) wordt het verdrag gesloten? (*aspect*)

##### *Materieel*

- Welke materie beoogt het verdrag te regelen? (*aspect*)
- Doet de conceptverdragstekst – indien beschikbaar – afwijking van geldend nationaal recht of strijdigheid met de Grondwet vermoeden? (*criterium*)
- Bevat het verdrag bepalingen die rechtstreekse werking kunnen hebben? (*criterium*)

#### B – Doorbreken stilzwijgende goedkeuring

Wanneer verdragen door de minister van Buitenlandse Zaken ter stilzwijgende goedkeuring worden voorgelegd, dient telkens te worden beoordeeld of het wenselijk is dit stilzwijgen te doorbreken. De procedure hiervoor is zoals gezegd vastgelegd in de artikelen 143 – 149 van het Reglement van Orde. Daarbij dient de Kamer zich te allen tijde te realiseren dat uitdrukkelijke goedkeuring onherroepelijk zal leiden tot een langere procedure en een grotere inspanning van zowel de regering als het parlement. Dit kan een rol spelen bij de afweging het stilzwijgen al dan niet te doorbreken.

##### *Formeel*

- Is er sprake van een nieuw verdrag of van verlenging van een (ongewijzigd) bestaand verdrag? (*aspect*)

<sup>27</sup> Voorts bestaan zonder twijfel politieke criteria voor de beoordeling van verdragen. Deze zijn echter in deze notitie buiten beschouwing gelaten.

<sup>28</sup> In de regel geldt dat hoe vroeger in het proces wordt geïntervenieerd, hoe meer invloed kan worden uitgeoefend op de positie van de Nederlandse regering. Dit geldt zeker in het geval een EU-onderhandelingsmandaat wordt voorgelegd. Als eenmaal het mandaat is vastgesteld, valt er weinig invloed meer uit te oefenen.

- Valt het betreffende verdrag in een categorie waarvoor geen parlementaire goedkeuring is vereist (bij wet bepaald, uitvoeringsverdrag, kortlopend verdrag)? (*aspect*)
- Is er gerede kans dat het verdrag binnen afzienbare tijd in werking treedt?<sup>29</sup> (*aspect*)
- Wordt voldaan aan de formele vereisten voor het doorbreken van stilzwijgende goedkeuring (verzoek van minimaal een vijfde van de leden van de Kamer)? (*aspect*)
- Is er sprake van voorlopige toepassing? (*criterium*)

#### *Materieel*

- Biedt de uitdrukkelijke goedkeuringsprocedure de mogelijkheid om meer duidelijkheid te verkrijgen over bepaalde verdragsbepalingen, dan wel de gevolgen voor de Nederlandse wetgeving? (*criterium*)
- Is het wenselijk dat in de goedkeuringswet aanvullende voorbehouden worden opgenomen?<sup>30</sup> (*criterium*)

### **C – Goedkeuring van het verdrag**

Indien is besloten tot het toepassen van de procedure voor uitdrukkelijke goedkeuring van een verdrag, dan wordt de goedkeuringswet ingediend bij het parlement. Zoals hierboven reeds vermeld, mag er vanuit worden gegaan dat de goedkeuring zowel de goedkeuringshandeling (de feitelijke ratificatie) als de inhoud van het verdrag betreft.<sup>31</sup> Voor een deel gelden in dit geval dezelfde criteria als genoemd onder B. Er zijn immers ook verdragen die direct door de regering in een uitdrukkelijke goedkeuringsprocedure worden aangeboden.

#### *Formeel*

- Welke looptijd heeft het verdrag? (*aspect*)
- Wat is de territoriale gelding van het verdrag (alleen Nederland of het hele Koninkrijk)? (*aspect*)
- Is het verdrag op de juiste wijze tot stand gekomen? (*aspect*)
- Is het parlement op de juiste wijze geïnformeerd? (*criterium*)
- Heeft het verdrag voldoende rechtsstatelijke kwaliteit?<sup>32</sup> (*criterium*)

#### *Materieel*

- Hoe luidt het advies van de Raad van State? (*aspect*)
- Valt in te schatten hoe de verdragspartij(en) zou(den) reageren op het onthouden van goedkeuring aan het verdrag?<sup>33</sup> (*aspect*)
- Is de Kamer het eens met de doelstellingen en de noodzaak dan wel wenselijkheid tot het sluiten van het verdrag? (*criterium*)
- Worden nationale bevoegdheden overgedragen aan een supranationale entiteit? (*criterium*)
- Zijn bepalingen uit het verdrag strijdig met algemene beginselen van het (internationale) recht en/of de fundamentele rechten van de burger? (*criterium*)

<sup>29</sup> Vgl. in dit verband de goedkeuring van de herziene Europese Code Sociale Zekerheid. Indien de Eerste Kamer zou instemmen met de goedkeuringswet (Kamerstuk 31283), zou Nederland de eerste verdragsstaat zijn die de ratificatie afrondt. Voor inwerkingtreding zijn echter twee staten nodig. Het ziet er niet naar uit dat dit aantal binnen afzienbare tijd zal worden bereikt, waardoor de ratificatie vooralsnog de facto een dode letter is.

<sup>30</sup> Er van uitgaande dat het verdrag deze mogelijkheid niet uitsluit. De voorbehouden zullen in dat geval door de Tweede Kamer bij amendement in de goedkeuringswet te worden opgenomen.

<sup>31</sup> Zie noot 11

<sup>32</sup> Hiermee wordt onder meer bedoeld op de wijze waarop bepalingen zijn geformuleerd, de opbouw van het verdrag en de onderlinge samenhang tussen de artikelen.

<sup>33</sup> In de regel zal verwerping van een verdrag niet worden geapprecieerd door de verdragspartij(en). Ook daarom is het zaak zo vroeg mogelijk in de procedure invloed uit te oefenen op de inhoud van een verdrag, opdat problemen op een later moment kunnen worden voorkomen.

- Zijn bepalingen uit het verdrag strijdig met geldende wetgeving en/of de Grondwet en/of het Statuut? Zijn de oplossingen die de regering hiervoor aandraagt bevredigend? (*criterium*)
- Noopt het verdrag tot het doorvoeren van (ingrijpende) wijzigingen in het rechtsbestel of de wetsystematiek?<sup>34</sup> (*criterium*)
- Valt te verwachten dat de uitvoering of de handhaving van het verdrag problemen zal opleveren? (*criterium*)
- Levert het verdrag mogelijk problemen op ten aanzien van de rechtszekerheid? (*criterium*)
- Leidt het verdrag tot een (aanzienlijke) financiële verplichting? (*criterium*)
- Leidt het verdrag tot een (aanzienlijke) toename van administratieve lasten voor burger, bedrijfsleven of overheid? (*criterium*)
- Hoe worden onduidelijke of ambiguë verdragsbepalingen door de regering uitgelegd? Is er een interpretatieve verklaring? (*criterium*)
- Is de Kamer het eens met de (eventuele) door de Tweede Kamer toegevoegde voorbehouden? (*criterium*)

---

<sup>34</sup> Vgl. in dit geval de discussie rondom de Europese Code Sociale Zekerheid (Kamerstukken 31267). Een bepaling uit de Code zou tot gevolg moeten hebben gehad dat ingrijpende wijzigingen zouden worden doorgevoerd in het Nederlandse zorgverzekeringsstelsel.