Eerste Kamer der Staten-Generaal

1

Vergaderjaar 2010–2011

# 31 392 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

I

## VERSLAG VAN EEN SCHRIFTELIJK OVERLEG

Vastgesteld 23 september 2010

Tijdens de behandeling van wetsvoorstel 31 392 op 28 oktober 2008 heeft de staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties toegezegd in de evaluatie van de verkiezingen voor het Europees Parlement van 2009 op een aantal tijdens het debat ingebrachte punten in te zullen gaan. Naar aanleiding van deze toezegging heeft zij vervolgens bij brief van 22 februari 2010 drie rapporten van de staatsrechtgeleerden Claes, Saleh en Kortmann aangeboden waarin op deze punten wordt ingegaan.
De vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties[1] heeft daarop op 21 april 2010 een brief gestuurd aan de staatssecretaris.

Zij heeft op 16 september 2010 gereageerd.

De commissie brengt bijgaand verslag uit van het gevoerde schriftelijk overleg.

De griffier van de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,
Ida Petter

[1] Samenstelling:
Holdijk (SGP), Bemelmans-Videc (CDA), Dölle (CDA), Meindertsma (PvdA), Eigeman (PvdA), Putters (PvdA) vicevoorzitter,Kox (SP),Ten Hoeve (OSF), Westerveld (PvdA), Engels (D66), Van Bijsterveld (CDA), Hendrikx (CDA), De Vries-Leggedoor (CDA), Duthler (VVD), Hermans (VVD) voorzitter, Van Kappen (VVD), Schaap (VVD), K.G. de Vries (PvdA), Ten Horn (SP), Quik-Schuijt (SP), Vliegenthart (SP), De Boer (CU), Lagerwerf-Vergunst (CU), Böhler (GroenLinks),Laurier (GL), Koffeman (PvdD) en Yildirim (Fractie-Yildirim).

kst-31392-I
ISSN 0921 - 7371
's-Gravenhage 2010

## BRIEF AAN DE STAATSSECRETARIS VAN BINNENLANDSE ZAKEN EN KONINKRIJKSRELATIES

Den Haag, 21 april 2010

Op 28 oktober 2008 discussieerde de Eerste Kamer over het wetsvoorstel 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.[1] Tijdens de behandeling van dit wetsvoorstel heeft u toegezegd in de evaluatie van de verkiezingen voor het Europees Parlement van 2009 op een aantal tijdens het debat ingebrachte punten in te zullen gaan.[2] Naar aanleiding van deze toezegging hebt u vervolgens bij brief van 22 februari 2010 drie rapporten van de staatsrechtgeleerden Claes, Saleh en Kortmann aangeboden waarin op deze punten wordt ingegaan.[3]

De vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat/Algemene Zaken en Huis der Koningin wil u allereerst bedanken voor de toezending van deze rapporten. De commissie wil vervolgens uw aandacht vragen voor het volgende. De commissie heeft als reactie op de drie genoemde rapporten een brief van de staatsrechtgeleerden Hoogers en Nap van de Rijksuniversiteit Groningen[4] ontvangen (bijgevoegd). In deze brief wordt gesteld dat de door de regering verdedigde uitgangspunten, en daarmee ook de wet zoals die uiteindelijk tot stand is gebracht, naar het constitutioneel recht van het Koninkrijk onjuist en onhoudbaar zijn. De schrijvers menen tevens dat in de rapportages van Claes, Saleh en Kortmann hiervoor aanknopingspunten zijn te vinden, indien deze rapporten tenminste in onderlinge samenhang bezien worden. De commissie zou graag ter afronding van het debat over de toekenning van kiesrecht voor het Europees Parlement aan Antillianen en Arubanen een reactie van u ontvangen op de argumenten van de Groningse deskundigen.

Voorzitter van de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat/Algemene Zaken en Huis der Koningin
L. M. L. H. A. Hermans

[1] Kamerstukken 31 392.
[2] Toezegging T00882.
[3] Kamerstukken I 2009/10, 31 392, H.
[4] Ter inzage gelegd op de afdeling Inhoudelijke ondersteuning onder griffie nr. 145989.03.

## BRIEF VAN DE STAATSSECRETARIS VAN BINNENLANDSE ZAKEN EN KONINKRIJKSRELATIES

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 16 september 2010

Op verzoek van de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en de Hoge Colleges van Staat/Algemene Zaken en Huis der Koningin (brief van 21 april 2010) stuur ik u hierbij mijn reactie op de brief van 17 maart 2010 van de staatsrechtgeleerden de heren mr. dr. H.G. Hoogers en mr. M. Nap (hierna: Hoogers en Nap). Zij zijn van mening dat de door de regering verdedigde uitgangspunten naar het constitutioneel recht van het Koninkrijk onjuist en onhoudbaar zijn. Zij menen dat in de rapportages van de drie door mij aangezochte deskundigen hiervoor aanknopingspunten zijn te vinden, indien deze rapporten tenminste in onderlinge samenhang bezien worden. Voorts stellen zij dat de drie rapporten een stuk minder eensluidend zijn dan ik in mijn brief suggereer.

Hieronder wordt ingegaan op de argumenten van de Groningse staatsrechtgeleerden. Daarbij is zoveel mogelijk de volgorde aangehouden van hun brief van 17 maart 2010.

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

Hoogers en Nap stellen dat mevrouw prof. dr. M.L.H.K. Claes (hierna: Claes) en prof. mr. C.A.J.M. Kortmann (hierna: Kortmann) van mening verschillen op dit punt. Claes zou stellen dat de interne bevoegdheidsverdeling binnen lidstaten (de vraag wie bevoegd is tot het verlenen van het kiesrecht) een vraag van nationaal recht is, terwijl Kortmann zich op het standpunt zou stellen dat dit vanuit communautair perspectief een zaak van de lidstaat Nederland is. De stelling van Claes vinden zij het meest overtuigend.

Naar mijn mening verschillen de standpunten van Claes en Kortmann niet. Ik interpreteer beide deskundigen zo dat de vraag naar de interne bevoegdheidsverdeling er een van nationaal recht is. Ik meen dat de redering van Kortmann een direct gevolg is van zijn standpunt dat *Nederland* lid is van de EU, niet de Antillen noch Aruba, en dat alleen *Nederland* lidstaat is. Daar vloeit logischerwijs uit voort dat «de regeling van het kiesrecht van het Europees Parlement een zaak is van de lidstaat Nederland», zoals Kortmann stelt.
Kortmann gaat in zijn rapport vervolgens verder (p. 2): «Uit nationaal constitutioneel oogpunt is, zoals onder antwoord b bleek, de landswetgever bevoegd. Het ligt in de rede dat dit in casu de Nederlandse wetgever is, niet die van de Antillen of Aruba.»

### 2. Lidstaat van de Europese Unie

Volgens Hoogers en Nap stelt Kortmann dat Nederland lidstaat is van de Europese Unie en stellen Claes en prof. mr. J.M. Saleh (hierna: Saleh) daarentegen dat niet het land Nederland, maar het Koninkrijk als verdragsluitende partij lidstaat is van de Unie.

Ook op dit punt ben ik van mening dat de deskundigen die ik heb geraadpleegd niet fundamenteel van mening verschillen, omdat zij allemaal tot de conclusie komen dat Nederland bevoegd is het kiesrecht te regelen.

Cruciaal in dit kader is, en Claes wijst daar terecht op in haar rapport op p. 3, dat «juridisch de meest pertinente vraag is die naar de territoriale werking van de Verdragen en het recht dat daaruit voortvloeit. Dat een bepaalde entiteit partij is bij een verdrag betekent niet noodzakelijk dat het verdrag automatisch op het gehele grondgebied van die entiteit van toepassing is.»

Die territoriale werking vloeit voort uit het Verdrag zelf. De Verdragen en het Europees recht zijn in beperkte mate van toepassing in Aruba en de Nederlandse Antillen, omdat zij als LGO niet behoren tot het grondgebied van de EU. Ook Saleh en Kortmann wijzen hier op. Op grond van de op artikel 299, derde lid, van het EG-verdrag vastgestelde Bijlage II (lijst met landen en gebieden overzee) wordt afgeweken van artikel 299, eerste lid, van het EG-verdrag, waarin staat dat het Verdrag van toepassing is op het Koninkrijk der Nederlanden (NB Dit volgt per 1 december 2009 uit artikel 52 van het Verdrag betreffende de EU en artikel 355 van het Verdrag betreffende de werking van de EU). De LGO's vormen het onderwerp van de bijzondere associatieregeling omschreven in het vierde deel van het Verdrag. Naast het vierde deel is het tweede deel van het EG-verdrag van toepassing op Nederlanders die op de Nederlandse Antillen en Aruba woonachtig zijn, omdat zij burger zijn van de EU. Tevens zijn de aan het Verdrag ten grondslag liggende beginselen er van toepassing. Het EG-recht is dus niet in zijn geheel van toepassing op de Nederlandse Antillen en Aruba, wél op Nederland. Daarover zijn alle deskundigen het eens.

### 3. Territoriale en personele gelding van Unierecht

Volgens Hoogers en Nap is juist de personele werking van het Unierecht van groot belang voor de bevoegdheidsvraag. Dit standpunt deel ik niet. Zoals hiervoor is aangegeven is het EU-recht slechts in beperkte mate op de Nederlandse Antillen en Aruba van toepassing.

Ik roep hierbij de overwegingen van het Hof van Justitie in de zaak Eman/Sevinger in herinnering[1]:
- De algemene verdragsbepalingen zijn niet van toepassing op de LGO (ov. 46);
- Daaruit volgt dat de artikelen 189 en 190 EG niet van toepassing zijn op deze landen en gebieden en dat de lidstaten niet gehouden zijn om daar verkiezingen voor het Europees Parlement te organiseren (ov. 47);
- Artikel 3 van het Eerste protocol bij het EVRM verzet zich niet tegen een dergelijke uitlegging. Aangezien verdragsbepalingen niet voor de LGO gelden, kan het Europees Parlement immers niet worden aangemerkt als «wetgevende macht» voor de LGO in de zin van deze bepaling (ov. 48);
- De bepalingen van het tweede deel van het Verdrag, betreffende het burgerschap van de Unie, kennen de burgers van de Unie niet een onvoorwaardelijk actief en passief kiesrecht bij de verkiezingen voor het Europees Parlement toe (ov. 52).

Dat het Europees recht ook personele gelding heeft, is juist. Hoogers en Nap verbinden daaraan de conclusie dat, nu de Nederlanders in de Nederlandse Antillen en Aruba zonder twijfel burgers van de Unie zijn, men moet concluderen dat het Europees Parlement hen medevertegenwoordigt. Daaruit vloeit volgens hen voort dat de landsregeringen van de Nederlandse Antillen en Aruba bevoegd zijn het kiesrecht te regelen.

Hoogers en Nap kunnen zich naar mijn oordeel voor deze conclusie niet beroepen op de rapporten van de deskundigen die ik heb geraadpleegd. Claes stelt op p. 11: «Ook Unieburgers, onderdanen van een lidstaat, die

[1] Hof van Justitie Europese Gemeenschappen, 12 september 2006, C-300/04 (Eman/Sevinger).

zich buiten de territoriale toepassingssfeer van de Verdragen bevinden, kunnen aanspraak maken op rechten behorend bij het burgerschap. Dit betekent echter niet, dat zij in alle gevallen precies dezelfde rechten hebben als burgers die ingezetenen zijn van hun lidstaat (...). Immers, naast nationaliteit kan bijvoorbeeld ingezetenschap een criterium zijn ter vaststelling van rechten en plichten in een specifiek geval.» En op p. 13: «Unieburgerschap geeft echter geen onvoorwaardelijk recht op kiesrecht».

Ook vóór 2009 regelde de Kieswet dat een deel van de Nederlanders woonachtig in de Nederlandse Antillen of Aruba kiesrecht had voor het Europees Parlement, namelijk zij die minstens 10 jaar in Nederland hadden gewoond. De beslissing om in de Kieswet te regelen dat ook de overige Nederlanders woonachtig in de Nederlandse Antillen en Aruba kiesrecht hebben voor het Europees Parlement is in dit opzicht dus niet iets nieuws, anders dan Hoogers en Nap stellen.

In verband met de bevoegdheidsvraag kan verder opgemerkt worden dat de personele werking van het Unierecht zich niet beperkt tot de LGO's zoals de Nederlandse Antillen en Aruba, maar zich ook uitstrekt tot Nederlanders in derde landen. Indien de redenering gevolgd wordt dat de Nederlandse wetgever niet bevoegd zou zijn om het kiesrecht voor het Europees Parlement voor Nederlanders in de Nederlandse Antillen en Aruba te regelen, rijst de vraag of de Nederlandse wetgever dan wel bevoegd is om dit kiesrecht aan Nederlanders buiten het Koninkrijk toe te kennen. Het Hof van Justitie heeft geoordeeld dat Nederland hiertoe bevoegd is en niet valt in te zien waarom deze bevoegdheid zich dan niet zou uitstrekken tot de Nederlandse Antillen en Aruba. Het Statuut, de uitspraken van de Afdeling bestuursrecht en het Hof van Justitie, en de rapporten van de drie deskundigen bieden ook geen aanknopingspunten om tot de conclusie die Hoogers en Nap trekken, te komen.

Volgens Hoogers en Nap wordt hun standpunt dat de landswetgever van de Nederlandse Antillen en Aruba bevoegd is regelingen over het kiesrecht te geven, versterkt door de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon per 1 december 2009. Sindsdien vertegenwoordigt het Europees Parlement immers niet langer de volkeren, maar de burgers van de Unie, aldus de Groningse deskundigen.
Deze bewering wordt niet onderschreven door Claes (p. 22). «Het Verdrag van Lissabon brengt geen grondige wijziging aan in het Unierecht ter zake. Noch de bepalingen met betrekking tot het burgerschap, noch die over het Europees Parlement wijzigen het recht ter zake. De wijziging van terminologie dat het Europees Parlement de Europese burgers vertegenwoordigt en niet langer de volkeren, lijkt niet bedoeld om juridisch consequenties te hebben.»

Met betrekking tot de overige aandachtspunten die Hoogers en Nap naar voren brengen, wijs ik u er op dat het een misvatting van Hoogers en Nap is dat het *Koninkrijk* ervoor gekozen heeft om de door het Hof van Justitie geconstateerde schending van het gelijkheidsbeginsel te repareren door alle Nederlanders gelijkelijk het kiesrecht voor het Europees Parlement te verlenen. Het Hof heeft een oordeel gegeven over de *Nederlandse* wetgeving. Die uitspraak komt erop neer dat indien de Nederlandse wetgever ervoor kiest ook Nederlanders buiten het land Nederland kiesrecht te geven voor het Europees Parlement, de wetgever daarbij geen ongerechtvaardigd onderscheid mag maken. Het is dan ook de *Nederlandse* wetgever die dit onderscheid moest opheffen, zoals de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State oordeelde. Dit is gebeurd door een wijziging van de Kieswet waardoor alle Nederlanders woonachtig buiten Nederland kiesrecht hebben gekregen voor het Europees

Parlement. Hiermee is uitvoering gegeven aan de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak en het Hof van Justitie op de binnen de rechtsorde van het Koninkrijk voorgeschreven wijze.

Nederlanders woonachtig in de Nederlandse Antillen en Aruba stemmen op dezelfde manier als Nederlanders woonachtig in het buitenland, dat wil zeggen per brief. Ik deel de mening van Hoogers en Nap dat de Nederlandse wetgever niet bevoegd is tot een regeling waarbij het kiesrecht op de Nederlandse Antillen en Aruba op dezelfde wijze zou worden uitgeoefend als in Nederland. Dat zou immers betekenen dat een Nederlandse wet eenzijdig verplichtingen zou creëren voor bestuursorganen van een ander land, wat niet mogelijk is. In dat geval is een andere regeling, bijvoorbeeld op basis van artikel 38 van het Statuut, vereist. Anders dan Hoogers en Nap stellen is de redering van Kortmann op p. 3 van zijn rapport derhalve juist, evenals die van Saleh op p. 6–7.

**Conclusie**

U heeft mij bij uw brief van 21 april 2010 verzocht om een reactie op het schrijven van Hoogers en Nap. Ik ga er vanuit dat ik met deze brief aan uw verzoek heb voldaan. De 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, is naar mijn stellige overtuiging constitutioneel juist. De antwoorden die Claes, Kortmann en Saleh hebben gegeven op mijn vragen, hebben dat standpunt bevestigd. De Nederlandse wetgever is bevoegd het kiesrecht voor Nederlanders voor de leden van het Europees Parlement te regelen, niet de Antilliaanse of Arubaanse wetgever.

De staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,
A. Th. B. Bijleveld-Schouten