

## PDF hosted at the Radboud Repository of the Radboud University Nijmegen

The following full text is a publisher's version.

For additional information about this publication click this link.

<http://hdl.handle.net/2066/15316>

Please be advised that this information was generated on 2019-10-22 and may be subject to change.

voering van dit verdrag verantwoordelijke ministers van de Schengen-staten (art. 131, 132), ingevolge art. 12 lid 3 en art. 17 verregaande bevoegdheden krijgen ten aanzien van het Nederlandse visumbeleid.

Een zelfde opvatting zouden we ook willen huldigen met betrekking tot een bepaling als art. 106 Gr.w. Ook hier betreft het een ongeclausuleerde regelgevende bevoegdheid van de wetgever, die deze bij gewone kamermeerderheid ex art. 92 Gr.w kan overdragen. Overigens zij in dit verband verwezen naar Kortmann, *De Grondwetsherzieningen 1983 en 1987*, Deventer 1987, p. 296-297. Zoals Kortmann in noot 230 aldaar memoreert nam de regering ten aanzien van art. 106 Gr.w het standpunt in, dat een verdrag tot invoering van een internationaal geldstelsel geen afwijking van de Grondwet inhoudt, zodat bij de goedkeuringswet met een gewone meerderheid zou kunnen worden volstaan. Er is evenwel een andere reden om verdragen als de Maastrichtse kritisch te bezien. Het (zuiver nationale) Nederlandse recht is gestoeld op een – democratisch ingekleurd – legaliteitsbeginsel. Burgers bindend overheidsoptreden dient te berusten op met medewerking van de volksvertegenwoordiging tot stand gekomen formele wetgeving; op deze eis van een wettelijke basis wordt streng toezicht gehouden door de rechter. Overdracht van regelgevende bevoegdheden aan supra- en internationale organen brengt echter veelal met zich dat de in deze beginselen neergelegde waarborgen van wetmatigheid, democratische controle en rechterlijk toezicht verzwakt worden. Krachtens de suprematie van het EG-recht resp. krachtens art. 2-4 Gr.w werkt een dergelijke overdracht en de daaraan verbonden afzwakking van genoemde waarborgen automatisch door in de nationale rechtsorde. Ons inziens dient de discussie omtrent al dan niet goedkeuring van verdragen als de Maastrichtse Verdragen zich niet te richten op de strijdigheid met bepalingen als art. 2 lid 2 en 106 Gr.w (die is er niet), maar op de vraag hoe garanties te verkrijgen waardoor deze waarborgen zo goed mogelijk intact kunnen blijven (toezicht door een internationale rechter; consultatie vooraf door het nationale parlement; unanimiteitsvereiste; openbaarheid van besluiten etc.).

M.C. Burkens  
B.P. Vermeulen

## De verdragen van Maastricht niet in strijd met de Grondwet

### Reactie 2

Het betoog van A.W. Heringa in NJB 1992, p. 749 e.v., hoe interessant ook, overtuigt niet, Maastricht (staats)recht is (heeft; geeft) in dit geval geen (positief) recht.

1. Een vergelijking met de Franse problematiek is gevaarlijk. De Franse Constitutie en de rechtspraak van de Conseil constitutionnel gaan uit van een materieel soevereiniteitsconcept. Men onderscheidt tussen 'limitations de souveraineté' en 'transferts de souveraineté'. Alleen de laatste zijn ongrondwettig, tenzij de Constitutie deze expliciet toelaat. Het onderscheid tussen beide is echter blijkens de jurisprudentie van de Conseil constitutionnel vaag. Vele commentatoren waren dan ook verrast door de uitspraak van de Conseil inzake de visumpolitiek. Men rekende slechts op een verklaring van ongrondwettigheid inzake de monetaire unie en het kiesrecht voor niet-nationalen. Nederland kent een dergelijke materiële soevereiniteitsopvatting niet. Deze bestond wellicht nog wel ten tijde van de grondwetsherziening van 1953.<sup>1</sup> Sinds die van 1983 is zij geheel verlaten.

2. Tijdens de grondwetsherziening is inzake art. 106 Gr.w de kwestie van de eventuele ongrondwettigheid van een verdrag inzake een monetaire unie met zoveel woorden aan de orde geweest.<sup>2</sup> De regering stelde, onweersproken, dat een verdrag dat een inter- of supra-nationaal geldstelsel zou invoeren geen afwijking van de Grondwet zou inhouden.<sup>3</sup> Heringa gaat hieraan voorbij.

3. Heringa's opvatting is ten gronde kennelijk deze: als de Grondwet een opdracht bevat aan de wetgever (zoals in art. 2, tweede lid, en art. 106), is een verdrag dat de bevoegdheid van de wetgever beperkt in strijd met de Grondwet.

Deze visie is moeilijk houdbaar. Op de eerste plaats hebben dergelijke grondwettelijke bepalingen slechts een competentieverdeling binnen de nationale rechtsorde op het oog, tussen bijvoorbeeld de regering en de wetgever. Had vroeger de Koning het recht van munt (art. 73, oud) sinds 1983 is terzake de wetgever bevoegd. Op de tweede plaats zou uit Heringa's stelling voortvloeien

dat vele reeds gesloten verdragen in strijd met de Grondwet zijn. Er zijn talloze verdragen die iets regelen op terreinen waarop de Grondwet een opdracht aan de wetgever bevat.<sup>4</sup> Men denke, het zijn slechts enkele voorbeelden, aan:

- art. 2 eerste lid en verdragen inzake (dubbele) nationaliteit;
- art. 7 tweede lid en verdragen (incl. jurisprudentie) inzake de media;
- art. 19 tweede lid en internationale verdragen inzake arbeid;
- art. 98 derde lid en verdragen inzake (dubbele) dienstplicht;
- art. 104 en talloze belastingverdragen;
- art. 107 en IPR-Verdragen en (bijv.) het EVRM;
- art. 116, tweede lid, en het EVRM en IVBP (incl. protocollen);

Zou de visie van Heringa juist zijn, dan zouden ook verdragen die beperkingen van bevoegdheden van andere ambten, zoals de regering, inhouden ongrondwettig zijn, zodra de Grondwet deze als normadressaat vermeldt. Er zouden dan diverse verdragen zijn aan te wijzen die in strijd zijn met o.a. de art. 23 eerste lid, 45 derde lid, 98 tweede lid. Eenzelfde redenering zou opgaan voor grondwettelijke attributies aan de rechterlijke macht.

4. Tot besluit: in Heringa's visie zijn de oorspronkelijke drie gemeenschapsverdragen (inclusief de latere wijzigingen) waarschijnlijk nog ongrondwettiger dan die van 'Maastricht'. Zij zijn, evenals de onder 3. genoemde, bij gewone meerderheid goedgekeurd. Laten we maar consistent blijven en die lijn vasthouden.

C.A.J.M. Kortmann

1. Men zie de beschouwingen van F.J.F.M. Duynstee in: *Grondwetsherziening 1953*, Deventer 1954.  
2. Zie C.A.J.M. Kortmann. *De Grondwetsherzieningen 1983 en 1987*, p. 296, Deventer 1987.  
3. Hand. II, 1979-1980, p. 4439; Hand. I, 1980-1981, p. 238.  
4. Dit geldt in mindere mate ook voor de 'oude' Grondwet.