

De minister van Buitenlandse Zaken  
De heer J.J. van Aartsen  
Postbus 20061  
2500 EB DEN HAAG

*Datum* 9 november 2000

*Kenmerk* AIV-154/00

*Onderwerp* Handvest Grondrechten

Geachte heer Van Aartsen,

Op 8 juni 2000 heeft de Adviesraad Internationale Vraagstukken (AIV) u het advies 'Een Europees Handvest voor Grondrechten?' aangeboden. In uw schriftelijke reactie van 11 september 2000 gaat u, mede namens de Ministers van Defensie en voor Ontwikkelingssamenwerking en de Staatssecretaris van Buitenlandse Zaken, uitgebreid op dit advies in. Hiervoor wil de AIV zijn dank uitspreken.

Op 2 oktober 2000 heeft de Conventie die was belast met het opstellen van het ontwerp-Handvest, een definitieve tekst vastgesteld en deze voorgelegd aan de informele Europese Raad, die op 13 en 14 oktober 2000 in Biarritz bijeen was. De Europese Raad heeft het resultaat verwelkomd en besloten dat tijdens de Top in Nice in december 2000 nadere besluitvorming zal plaatsvinden. Deze zal onder meer betrekking hebben en van invloed zijn op de juridische status van het ontwerp-Handvest.

De AIV heeft zich, als aangekondigd bij gelegenheid van het gesprek tussen u en de Commissie Mensenrechten van de AIV op 28 augustus jl., inmiddels gebogen over het nu voorliggende ontwerp-Handvest. De uitkomst van deze nadere beschouwing wordt in deze brief op hoofdpunten samengevat.

De voorliggende tekst van het ontwerp-Handvest is in korte tijd en op een wijze die bijzonder mag worden genoemd tot stand gebracht. Indien deze tekst te Nice wordt geaccordeerd kan deze, hoe dan ook worden gezien als een stap in de richting van verdere constitutionalisering van de Europese rechtsorde. De AIV heeft daarvoor waardering; tegelijkertijd hecht hij eraan te onderstrepen dat zijn eerste optie - toetreding van de Europese Unie tot het Europees Verdrag tot bescherming van de Rechten van de Mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM) en tot andere verdragen, met alle consequenties daarvan voor het niveau van mensenrechtenbescherming dat de Unie dient te realiseren - nog steeds de voorkeur verdient. De vraag is nu hoe de huidige tekst zich tot die wenselijkheid verhoudt.

De door de Conventie gehanteerde werkmethode, gebaseerd op de premisse dat een tekst diende te worden opgesteld die later als het ware geruisloos en zonder afbreuk te doen aan de verworvenheden onder het EVRM kan worden opgenomen in het bindende verdragsrecht van de Unie - ook wel genoemd het 'alsof-scenario' - heeft onmiskenbaar een stempel gedrukt op de uitkomsten van het proces. Dit komt het duidelijkst tot uitdrukking in de artikelen 52 en 53 van het ontwerp-Handvest. Daarin wordt met nadruk gesteld dat de reikwijdte van de artikelen uit het Handvest (tenminste) gelijk is aan de uitleg die daaraan wordt gegeven in het kader van het EVRM. Verder wordt gestipuleerd dat geen van de artikelen mag worden uitgelegd op een wijze die afbreuk doet aan andere juridische verworvenheden, internationaal zowel als nationaal ('inclusief de Brusselse regelgeving en de grondwetten van de lidstaten'). De AIV vraagt zich evenwel af of deze 'sloten op de deur' voldoende zijn. Zonder de gehele tekst van het ontwerp-Handvest aan systematisch onderzoek te kunnen onderwerpen, wijst hij op een drietal problemen.

Het eerste betreft de in artikel 52, lid 1 opgenomen algemene bevoegdheid om grondrechten te beperken. Deze is naar de opvatting van de AIV te ruim geformuleerd. Dit is met name het geval waar beperkingen worden toegestaan in geval van 'door de Unie erkende doelstellingen van algemeen belang'. De AIV begrijpt de noodzaak van een dergelijke bepaling, maar vraagt zich af of het Hof in Luxemburg in dezen wellicht geheel andere afwegingen zal gaan maken dan het Hof Straatsburg. Daarbij zij erop gewezen dat het EVRM een dergelijke algemene beperkingsclausule niet kent (zie bijvoorbeeld artikel 10, lid 2, van het EVRM dat in gedetailleerde bewoordingen de beperkingsgronden

met betrekking tot de vrijheid van meningsuiting aangeeft). De AIV heeft er eerder op gewezen dat hij bereid is - onder zekere condities - het, naar zijn inzicht bescheiden, risico te accepteren van een zekere divergentie in opvattingen tussen de beide Hoven (p. 16 van het advies), en heeft op dat punt steun gevonden in de brief van de Staatssecretaris van Buitenlandse Zaken aan de Tweede Kamer van 29 september 2000. Daarin wordt gesteld dat naar de opvatting van de waarnemers van de Raad van Europa die bij de beraadslagingen van de Conventie aanwezig waren, 'het Hof van Justitie tot dusverre op consistente wijze en in toenemende mate heeft gerefereerd aan de jurisprudentie van het EHRM in die gevallen waarin het Hof het EVRM interpreteerde'. De regering voegt daaraan toe dat mag worden verwacht 'dat het Hof van Justitie deze opstelling zal handhaven, ook indien het de beschikking heeft over een Handvest'.<sup>1</sup> De vraag die hierbij rijst is dan ook of de regering bereid is gehoor te geven aan het eerdere advies van de AIV, waarin wordt bepleit dat 'in elk geval binnen tien jaar na de aanvaarding van een Handvest serieus (...) wordt bezien of zich inderdaad belangrijke interpretatieverschillen hebben voorgedaan' (p. 16), bijvoorbeeld met een beroep op het eerdergenoemde 'algemeen belang'. Bovendien wijst de AIV op de eerder door hem genoemde 'plicht om nadere verdragsrechtelijke afspraken te maken', zo er daadwerkelijk van dergelijke (belangrijke) interpretatieverschillen sprake is (eveneens p. 16).

Een tweede punt heeft betrekking op enkele nieuwe grondrechten die in het ontwerp-Handvest zijn opgenomen, en andere die daarin ontbreken. Wat betreft de eerste kan worden gewezen op de formulering van het recht op vrij ondernemerschap (artikel 16), en op 'de toegang tot diensten van algemeen economisch belang' (artikel 36). In andere gevallen betekent het ontwerp evenwel een stap terug in de bestaande bescherming. Zo is het recht op onderwijs (artikel 14) zwak geformuleerd in vergelijking met andere internationale teksten, terwijl het tweede lid van het desbetreffende artikel, dat handelt over 'de mogelijkheid (...) het verplichte onderwijs kosteloos te volgen' meer vragen oproept dan rechten verschaft. Daarnaast is bijvoorbeeld het recht op huisvesting in het geheel niet opgenomen.

Een derde onvolkomenheid in het ontwerp-Handvest betreft de wijze waarop in de tekst afwisselend en schijnbaar willekeurig verschillende formuleringen worden gebruikt om de rechthebbenden aan te duiden ('een ieder', 'Unieburger', algemene bewoordingen). In zijn eerdere advies heeft de AIV erop aangedrongen om de grote verschillen die bestaan tussen de grondrechtelijke positie van burgers van de Unie en die van onderdanen van derde landen zoveel mogelijk te beperken. Daartoe zou alleen daar onderscheid mogen worden gemaakt 'waar dat objectief en redelijk' is, terwijl voor het overige dient te worden uitgegaan van gelijkberechtiging tussen burgers van de Unie en 'derdelanders'. De Nederlandse regering heeft in haar reactie op het advies aangegeven deze opvatting van de AIV te delen. In het ontwerp-Handvest komen echter verschillende formuleringen voor die niet lijken te voldoen aan de eerdergenoemde voorwaarde van 'gelijkberechtiging tenzij' of die zodanig onduidelijk zijn geformuleerd dat het niet helder is wie het betreft (bijvoorbeeld de artikelen 13, 20 en 44). De AIV adviseert de regering aan dit punt bijzondere aandacht te schenken, al dan niet in de stemverklaring die zij te Nice zal afleggen.

Tot slot: De bepalingen van het ontwerp-Handvest zijn gericht tot de instellingen en organen van de Unie met inachtneming van het subsidiariteitsbeginsel en tot de lidstaten, voorzover zij het recht van de Unie ten uitvoer brengen (artikel 51). In dat perspectief geplaatst, zal het Handvest gaan dienen als richtsnoer voor het Hof van Justitie en zal het rechtsgevolgen sorteren, ongeacht het juridische karakter dat het Handvest in Nice zal krijgen. Het zal, zeker indien tijdens de bijeenkomst van de Europese Raad met unanimitéit verwelkomd, gaan dienen als bron van 'soft law', of als 'recht in ontwikkeling', alle intenties ten spijt om het 'slechts' een politiek document te laten zijn. Het ontwerp-Handvest is wel gekarakteriseerd als opstap naar een bindende tekst. De vraag blijft echter hoe lineair het proces tussen een met verve gezette politieke stap en de uiteindelijk na te streven optimale rechtszekerheid voor de burger zal verlopen, en tot op welke hoogte dit proces centraal, in casu door de Europese Raad, kan worden gestuurd. Op dat punt is waakzaamheid geboden, ook van de zijde van de Nederlandse regering, maar zonder dat zij dit potentiële bezwaar dient te vertalen in termen van onoverkomelijke barrières die in de weg staan aan de verdere vormgeving van een stevig verankerde juridische positie voor al diegenen (Unieburgers en 'derdelanders') die het grondgebied van de Unie bevolken. De regering moet er naar de opvatting van de AIV voor zorgen dat het proces van besluitvorming over de verdere constitutionalisering van de Europese rechtsorde ook in de toekomst zijn dynamiek behoudt. Daarbij dient zij er tevens op toe te zien dat dit proces een democratische grondslag krijgt; er dient rekening te worden gehouden met de opvattingen van democratisch gekozen organen, zowel binnen de Unie als op het niveau van de lidstaten. Voor

Nederland werpt de AIV dan ook de vraag op of het niet in de rede ligt in dat geval een politiek oordeel van het parlement te vragen. Vanzelfsprekend hecht de AIV er ook aan dat rekening wordt gehouden met het denken over dit onderwerp binnen toonaangevende mensenrechtenorganisaties. Bij dat alles is de nu voorliggende tekst te zien als een tussenstap op weg naar een catalogus van grondrechten die wel als bindend recht in de communautaire orde kan worden opgenomen.

Gezien het gegeven dat de oorspronkelijke adviesaanvraag is geformuleerd op verzoek van de algemene commissie voor Europese Zaken van de Tweede Kamer, onder voorzitterschap van mr. M. Patijn, is de AIV voornemens bij wijze van hoffelijkheid een afschrift van deze brief aan de betreffende commissie te doen toekomen.

Hoogachtend,

Prof. drs. R.F.M. Lubbers  
(voorzitter AIV)

---

<sup>1</sup> TK, 2000-2001, 21501-20, nr. 136, p. 2.