



DE GRONDWET - ARTIKEL 91 - GOEDKEURING VERDRAG

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.

WETENSCHAPPELIJK COMMENTAAR ARTIKEL 91 - GOEDKEURING VERDRAG - G. LEENKNEGHT

Inhoudsopgave

1. Historie en huidige betekenis
2. Het begrip 'verdrag'
3. Verdragsluiting
4. Uitdrukkelijke en stilzwijgende goedkeuring
5. Uitzonderingen op het goedkeuringsvereiste
6. Referendum bij goedkeuring van verdragen
7. Voorlopige toepassing
8. Van de Grondwet afwijkende verdragen
9. Historische versies
10. Jurisprudentie
11. Literatuur

Editie april 2014

1. HISTORIE EN HUIDIGE BETEKENIS

Het sluiten van verdragen, ofwel het aangaan van overeenkomsten met andere staten of internationale organisaties, en het opzeggen daarvan zijn vanouds taken van het hoogste orgaan van de uitvoerende macht binnen de staat. Tot halverwege de negentiende eeuw was dat – internationaal gezien – gewoonlijk het staatshoofd; tegenwoordig is dat vrijwel steeds de regering. De Nederlandse regering is bevoegd namens het Koninkrijk der Nederlanden verdragen te sluiten.^[1] Dat staat niet met zoveel woorden in de Grondwet, maar vloeit voort uit (onder meer) artikel 90, dat

de regering opdraagt de internationale rechtsorde te bevorderen.^[2] De Grondwet verzekert in artikel 91 dat ook de volksvertegenwoordiging is betrokken bij de sluiting van verdragen, door te eisen dat zij haar goedkeuring moet uitspreken alvorens het Koninkrijk aan verdragen wordt gebonden of deze worden opgezegd. Hiermee kan de volksvertegenwoordiging controle uitoefenen op het handelen van de regering in het kader van haar taak de internationale rechtsorde te bevorderen; het is een voorbeeld van de ‘checks and balances’ die de samenwerking tussen regering en volksvertegenwoordiging kenmerken. Daarnaast ligt er een democratie-element in besloten: uiteindelijk beslist de volksvertegenwoordiging of het Koninkrijk wordt gebonden aan verdragen en of deze binding wordt opgezegd. Artikel 91 geeft dus de grondslag voor de democratische legitimatie van het buitenlands beleid van de regering en biedt een aangrijpingspunt voor parlementaire controle op het handelen van de regering in dat kader.

Het instemmingsrecht van het parlement bij verdragsluiting is in de loop van de negentiende eeuw stap voor stap veroverd op de Koning en, na 1848, op de regering. Volgens de Grondwet van 1814 (artikel 38) kwam aan de Soeverein Vorst het recht toe verdragen te sluiten en te bekrachtigen; hij diende hiervan slechts kennis te geven aan de Staten-Generaal. De Grondwet van 1815 voegde daaraan toe dat indien een verdrag zou inhouden dat in vreedstijd afstand werd gedaan van delen van het grondgebied van het Koninkrijk of de toenmalige overzeese bezittingen, de instemming van de Staten-Generaal was vereist alvorens de Koning tot bekrachtiging kon overgaan (artikel 58 Gw 1815; artikel 57 Gw 1840). De invoering van de politieke ministeriële verantwoordelijkheid met de Grondwet van 1848 had tot gevolg dat staatsrechtelijk gezien niet langer de Koning, maar de regering bevoegd was tot het sluiten en bekrachtigen van verdragen. Verder dienden volgens artikel 57 van de Grondwet van 1848 voortaan ook verdragen die ‘bepalingen of veranderingen, wettelijke regten betreffende,’ inhielden, door de Staten-Generaal te worden goedgekeurd alvorens tot bekrachtiging kon worden overgegaan. De Grondwet van 1887 (artikel 59) voegde daaraan nog toe dat verdragen die ‘aan het Rijk geldelijke verplichtingen opleggen’ moesten worden goedgekeurd door de Staten-Generaal.

Onder het regime van de Grondwet van 1922 was in beginsel steeds parlementaire goedkeuring – bij wet of rijkswet; zie paragraaf 3 – voor bekrachtiging van alle verdragen nodig, tenzij de wet anders bepaalde (artikel 58, Gw 1922). Maar daarbij had de term ‘verdrag’ een beperkte betekenis: alleen overeenkomsten die de plechtige traktaatsvorm hadden, vielen binnen de reikwijdte van de betreffende bepaling.^[3] De Grondwet van 1953 legde opnieuw vast dat de eis van goedkeuring door de Staten-Generaal het uitgangspunt was, maar verklaarde deze voortaan van toepassing op alle overeenkomsten, en niet slechts op verdragen, met andere staten en met volkenrechtelijke organisaties. De Grondwet bevatte voorts een lijst met typen verdragen waarvoor goedkeuring niet was vereist (artikelen 60 en 62 Gw 1953). In de Grondwet van 1983 is ten slotte bepaald dat het Koninkrijk slechts aan verdragen wordt gebonden na parlementaire goedkeuring, waarbij de wet kan bepalen in welke gevallen geen goedkeuring is vereist. De term ‘verdrag’ heeft

daarbij wel een ruime betekenis, (grotendeels) in overeenstemming met het gebruik van de term in het volkenrecht (zie paragraaf 2). De daar bedoelde wettelijke regeling is de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen, die van kracht werd in 1994.^[4]

Het belang van de internationale rechtsorde is vooral na de Tweede Wereldoorlog enorm toegenomen en ook na de grondwetsherziening van 1983 is de invloed van verdragsrecht en van daarvan afgeleid recht van internationale organisaties op onze rechtsorde nog sterk gegroeid. Een factor die daaraan heeft bijgedragen is het constitutionele monisme wat betreft de doorwerking van internationaal recht en de voorrang van een ieder verbindend verdragsrecht boven nationale regelgeving (zie het commentaar bij de artikelen 93 en 94). Met name het EVRM is, mede daardoor, van grote betekenis geworden voor de bescherming van grondrechten in ons land. Daarnaast hebben de EU-verdragen, het daarvan afgeleid EU-recht en, meer recent, het Handvest van de grondrechten van de EU bindende werking in de Nederlandse rechtsorde – niet krachtens de Grondwet, maar krachtens het EU-recht zelf. Bovendien is de omvang van het terrein waarover de Europese Unie regelgevende bevoegdheden uitoefent gestaag gegroeid.

De laatste jaren wordt deze vergaande invloed van internationaal en Europees recht regelmatig bekritiseerd.^[5] Er zou steeds minder ruimte overblijven voor de Nederlandse wetgever om eigen afwegingen te maken, bijvoorbeeld ten aanzien van arbeidsmigratie of de aanpak van de financiële crisis, en teveel bevoegdheden zouden ‘weglekken’ naar het Europese niveau. Dat men dan de aandacht onder meer richt op artikel 91 Grondwet, ligt voor de hand: de sluiting van een verdrag is het moment waarop wordt beslist over het aangaan van nieuwe verplichtingen in het kader van de internationale of Europese rechtsorde. De bepaling is daarom aangrijpingspunt voor discussies over een sterkere parlementaire betrokkenheid bij verdragsluiting en over het opwerpen van een hogere drempel voor het sluiten van bepaalde verdragen, zoals verdragen in het kader van de EU.^[6]

2. HET BEGRIP ‘VERDRAG’

In het volkenrecht heeft de term ‘verdrag’ een eigen betekenis, die grotendeels, maar niet volledig, overeenkomt met de betekenis van het begrip dat in de Grondwet wordt gebruikt. Volgens artikel 1, onder a, van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht moet onder een verdrag worden verstaan een schriftelijke internationale overeenkomst, neergelegd in een of meerdere samenhangende akten, gesloten tussen twee of meer staten, ongeacht de benaming die daaraan door de partijen wordt gegeven. Daarnaast omvat het begrip ook schriftelijke overeenkomsten tussen staten en internationale organisaties, en tussen internationale organisaties onderling (artikel 2, eerste lid, onder a, van het Verdrag van Wenen inzake het verdragenrecht tussen Staten en internationale organisaties of tussen internationale organisaties). In de Grondwet is de betekenis van de term verdrag nog ruimer, omdat deze ook ongeschreven overeenkomsten omvat.^[7] Een verdrag is dus volgens artikel 91 Grondwet elke bindende overeenkomst tussen

staten en tussen en met internationale organisaties. Andere begrippen waarmee (al dan niet schriftelijke) overeenkomsten in het internationale verkeer worden aangeduid zijn onder meer traktaat, handvest, statuut, conventie, akte, pact, akkoord, overeenkomst, protocol en concordaat.^[8] Ook de zogenoemde notawisselingen, waarbij een overeenkomst tot stand komt door uitwisseling van op elkaar afgestemde nota's, zijn een vorm van een internationaal verdrag.

3. VERDRAGSLUITING

De regels rondom verdragsluiting en het ontstaan van binding aan die verdragen voor de betreffende staten zijn deels volkenrechtelijk, deels in het nationale recht vastgelegd. Volgens het Weens verdrag inzake het verdragsrecht ontstaat in beginsel volkenrechtelijke binding aan een verdrag door ondertekening daarvan door een vertegenwoordiger van de betreffende staat, waartoe in elk geval het staatshoofd, de regeringsleider (minister-president) en de minister van buitenlandse zaken worden gerekend.^[9] Wanneer het verdrag voorziet in een afzonderlijk moment van bekrachtiging, ontstaat de binding niet door ondertekening van de overeengekomen tekst, maar door de bekrachtiging (ook wel aangeduid als ratificatie). Zo'n afzonderlijk moment van bekrachtiging geeft de verdragsluitende staten de ruimte om het verdrag, wanneer het nationale recht dat voorschrijft, te onderwerpen aan een goedkeuringsprocedure. Dat kan een vorm van parlementaire goedkeuring zijn, zoals in Nederland is vereist, of een referendum, dat bijvoorbeeld in Ierland is vereist om verdragen te kunnen bekrachtigen die tot wijziging van de Grondwet noodzakelijk,^[10] of nog een andere procedure. Als de door het nationale recht voorgeschreven procedure is afgerond en er geen belemmeringen zijn, volgt bekrachtiging, waarmee volkenrechtelijke binding ontstaat. Wordt geen parlementaire goedkeuring verkregen, of levert een door een nationale grondwet voorgeschreven bindend referendum een 'nee' op, dan blijft bekrachtiging achterwege en wordt de betreffende staat niet aan het verdrag gebonden.^[11] Voorziet een verdrag niet in een afzonderlijk moment van bekrachtiging, dan kan een staat zelf bij de ondertekening een voorbehoud maken om ruimte te creëren voor een naar nationaal recht voorgeschreven goedkeuringsprocedure. De volkenrechtelijke binding ontstaat dan wanneer die goedkeuring is verkregen, omdat daarmee het gemaakte voorbehoud vervalt.

Volgens artikel 91 van de Grondwet^[12] wordt het Koninkrijk pas aan verdragen gebonden na goedkeuring daarvan door de Staten-Generaal. Dat houdt, gezien het bovenstaande, in dat wanneer een verdrag zelf niet in een afzonderlijk moment van bekrachtiging voorziet, de regering de overeengekomen tekst dient te tekenen onder uitdrukkelijk voorbehoud van parlementaire goedkeuring, om te voorkomen dat het Koninkrijk al direct bij de ondertekening volkenrechtelijk wordt gebonden.

Het volkenrecht is uiteindelijk bepalend voor het ontstaan van binding aan een verdrag. Een eventuele schending van nationale (grond)wettelijke voorschriften over verdragsluiting heeft niet tot gevolg dat volkenrechtelijk geen binding ontstaat. Wanneer bijvoorbeeld een vertegenwoordiger van de regering zijn

handtekening zou plaatsenvan bekrachtiging van een verdrag, zonder dit verdrag ter goedkeuring aan de Staten-Generaal te hebben voorgelegd, zou het Koninkrijk toch aan dat verdrag zijn gebonden. Het Weens verdrag voorziet wel in een uitzondering: wanneer het klaarblijkelijk en objectief duidelijk is ('onmiskenbaar') dat door de staat geen binding is gewenst, en het verdrag een regel van fundamenteel belang voor de staat betreft, ontstaat geen binding.^[13]

De Nederlandse rechter is niet bevoegd te oordelen over de vraag of een verdrag op de juiste wijze is tot stand gekomen. Artikel 120 Grondwet verbiedt de rechter een eenmaal gesloten verdrag te toetsen aan de Grondwet en maakt ook toetsing van een goedkeuringswet, zowel wat betreft de inhoud als wat betreft de wijze van totstandkoming, aan de Grondwet onmogelijk.^[14] Rechterlijke toetsing van een goedkeuringswet aan het Statuut voor het Koninkrijk en aan algemene rechtsbeginselen is eveneens onmogelijk.^[15] Ook rechterlijke tussenkomst terwijl een goedkeuringswet nog bij een van de Kamers van de Staten-Generaal aanhangig is, is naar Nederlands recht uitgesloten: het beginsel van machtenscheiding staat daaraan in de weg.^[16]

Opmerking verdient ten slotte dat verdragen door de Nederlandse regering worden gesloten voor het gehele Koninkrijk; de binding die tot stand wordt gebracht geldt dus niet alleen voor Nederland, maar ook voor de andere landen binnen het Koninkrijk. De werking van een verdrag kan desgewenst worden beperkt tot een of meer van de afzonderlijke landen, maar dan moet dat in het betreffende verdrag uitdrukkelijk worden aangegeven.^[17]

4. UITDRUKKELIJKE EN STILZWIJGENDE GOEDKEURING

Volgens het eerste lid van artikel 91 wordt het Koninkrijk niet gebonden aan verdragen, en worden verdragen niet opgezegd, zonder voorafgaande parlementaire goedkeuring.^[18] Het tweede lid van artikel 91 voorziet in de mogelijkheid van stilzwijgende goedkeuring door de Staten-Generaal. Dat betekent dat er twee vormen van goedkeuring zijn: de uitdrukkelijke en de stilzwijgende. De Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen^[19] regelt de beide vormen van goedkeuring. Nadat een verdrag is gesloten, wordt de tekst daarvan zo spoedig mogelijk voorgelegd aan de beide Kamers van de Staten-Generaal en aan de Staten van Aruba, Curaçao en Sint Maarten, indien het verdrag ook hen betreft (artikel 2 van de Rijkswet). De tekst wordt dan – voorafgaand aan de goedkeuringsprocedure – ook gepubliceerd in het Tractatenblad. De goedkeuring wordt vervolgens geacht stilzwijgend te zijn verleend wanneer niet binnen dertig dagen na de kennisgeving van de verdragstekst aan de Staten-Generaal door een van de Kamers, of door een vijfde van het aantal leden van een van Kamers, de wens tot uitdrukkelijke goedkeuring is uitgesproken. Ook de Gevolmachtigde Minister van Aruba, Curaçao of Sint Maarten kan de wens daartoe uitspreken, indien het verdrag het betreffende land raakt (artikel 5 van de Rijkswet). Van de Grondwet afwijkende verdragen kunnen niet stilzwijgend worden goedgekeurd; voor dergelijke verdragen is steeds uitdrukkelijke goedkeuring vereist (artikel 6 van de Rijkswet;

zie hierover paragraaf 8).

Indien uitdrukkelijke goedkeuring wordt verlangd of is vereist, dient die bij wet te worden verleend (artikel 4 van de Rijkswet). De regering dient dan zo spoedig mogelijk een voorstel voor een goedkeuringswet in. Daarin is niet de tekst van het verdrag opgenomen, maar slechts een verwijzing naar het verdrag dat onderwerp is van de goedkeuring, zoals dat is gepubliceerd in het Tractatenblad. Verder kan daarin desgewenst worden aangegeven in hoeverre de binding van het verdrag van toepassing is op de verschillende delen van het Koninkrijk en wordt melding gemaakt van eventuele voorbehouden die bij de sluiting van het verdrag zijn gemaakt. Bij het verlenen van de goedkeuring stemmen de Staten-Generaal dus niet slechts in met het eigenlijke verdrag, maar ook met alle andere onderdelen van de goedkeuringswet (behoudens de mogelijkheid van amendering van het wetsvoorstel door de Tweede Kamer; zie ook hieronder).

Het voorstel wordt door de beide Kamers van de Staten-Generaal behandeld op de wijze die is voorgeschreven in de artikelen 81 tot en met 88 Grondwet. In de meeste gevallen geschiedt goedkeuring bij Rijkswet, omdat verdragen in beginsel het gehele Koninkrijk beogen te binden. Vertegenwoordigers van de andere landen binnen het Koninkrijk, Aruba, Curaçao en Sint Maarten, zijn dan betrokken bij de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel (artikelen 15 tot en met 19 van het Statuut voor het Koninkrijk der Nederlanden). De Grondwet eist niet dat alle verdragen bij Rijkswet worden goedgekeurd, maar de verdragen die (ook) de Caribische landen van het Koninkrijk aangaan worden steeds bij Rijkswet goedgekeurd.^[20]

De invloed die de Staten-Generaal op de inhoud van een overeengekomen verdrag kunnen uitoefenen bij de behandeling van het voorstel voor een goedkeuringswet is zeer beperkt. Aan de beide Kamers ligt een wetsvoorstel betreffende de goedkeuring van een in het Tractatenblad gepubliceerde tekst voor; zij kunnen die verdragstekst goedkeuren of hun goedkeuring onthouden. De Tweede Kamer heeft weliswaar het recht van amendement ten aanzien van de goedkeuringswet, maar wijzigingen aanbrengen in de tekst van het verdrag, die als zodanig geen onderdeel uitmaakt van de goedkeuringswet, is bij behandeling van de goedkeuringswet niet mogelijk. In goedkeuringswetten worden soms, naast de eigenlijke goedkeuring, ook zaken geregeld die met de goedkeuring samenhangen, maar niet op de verdragstekst als zodanig betrekking hebben; slechts die onderdelen van het wetsvoorstel kan de Tweede Kamer wijzigen.^[21] Wanneer de Staten-Generaal zouden verlangen dat de verdragstekst wordt aangepast alvorens de goedkeuring kan worden verleend, zou dat problemen opleveren. De verdragstekst is immers ook door de andere verdragsluitende partijen ondertekend en als die moet worden aangepast, zal in regel heronderhandelen met alle verdragsluitende partijen nodig zijn.

In 2006 werd door Kamerleden Herben en Van der Staaij een wetsvoorstel aanhangig gemaakt dat voorziet in wijziging van artikel 91 Grondwet. De strekking

daarvan is dat de goedkeuring van verdragen tot wijziging van de verdragen waarop de Europese Unie is gegrondvest en van verdragen betreffende de toetreding van nieuwe lidstaten tot de Unie steeds uitdrukkelijk moet worden verleend, met ten minste twee derden van het aantal uitgebrachte stemmen in de beide Kamers.^[22] Daarmee wordt de wijze van goedkeuring van dergelijke verdragen gelijk aan de procedure die krachtens het derde lid geldt voor van de Grondwet afwijkende verdragen (zie paragraaf 8). De gedachte daarachter is dat verdragen in EU-verband steeds een grote impact op de Nederlandse rechtsorde hebben en vaak gepaard gaan met de overdracht van belangrijke bevoegdheden aan de instellingen van de Unie. Die verdragen zouden daarom een sterkere democratische legitimatie verdienen.^[23] Het voorstel is in eerste lezing in behandeling bij de Tweede Kamer.

De Staatscommissie Grondwet die in november 2010 over herziening van de Grondwet rapporteerde, merkt in haar eindrapport op dat verdragen waarbij bevoegdheden worden overgedragen aan internationale organisaties of die een ieder verbindende bepalingen bevatten, vaak stilziggend worden goedgekeurd. Uitdrukkelijke goedkeuring is echter van belang omdat daarmee democratische legitimering voor de binding aan dergelijke verdragen wordt verschaft. Zij acht het in dat licht wenselijk dat voor dergelijke verdragen altijd uitdrukkelijke goedkeuring zou zijn vereist. Een aanpassing van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen zou daarvoor volstaan.^[24]

5. UITZONDERINGEN OP HET GOEDKEURINGSVEREISTE

Niet alle verdragen die namens Nederland worden gesloten behoeven de goedkeuring van de Staten-Generaal. Volgens de tweede volzin van het eerste lid van artikel 91 bepaalt de wet in welke gevallen goedkeuring niet is vereist. Zoals hierboven al is opgemerkt, dient een verdrag dat bepalingen bevat die afwijken van de Grondwet steeds uitdrukkelijk te worden goedgekeurd; wanneer dat niet het geval is, zijn er uitzonderingen op het goedkeuringsvereiste mogelijk.^[25] Volgens artikel 7 van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen is goedkeuring niet vereist voor verdragen waarvoor zulks bij (andere) wet is vastgesteld, niet voor verdragen die slechts tot uitvoering van een goedgekeurd verdrag strekken, niet voor verdragen die geen belangrijke geldelijke verplichtingen aan het Koninkrijk opleggen en voor hoogstens een jaar zijn gesloten, niet voor buitengewone gevallen van dwingende aard waarin het noodzakelijk is dat een verdrag een geheim of vertrouwelijk karakter heeft, niet voor verlenging van een aflopend verdrag en niet voor wijziging van bijlagen die slechts uitvoering geven aan een onderdeel van een goedgekeurd verdrag. De redenen hiervoor zijn vooral van praktische aard: het ligt niet voor de hand de tamelijk uitgebreide goedkeuringsprocedure in de Staten-Generaal te verlangen wanneer het gaat om verdragen die vaak voorkomende en weinig belangwekkende of juist zeer dringende of vertrouwelijke zaken betreffen.

Wanneer goedkeuring van een verdrag zou uitblijven om een reden die niet in

artikel 7 van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen is vermeld, is het verdrag in strijd met het grondwettelijke goedkeuringsvereiste totstandgekomen. Immers, de wettelijke uitzonderingen zouden dan niet van toepassing zijn, zodat het verdrag in overeenstemming met het bepaalde in artikel 91 had moeten worden goedgekeurd. Artikel 120 verbiedt dan echter toetsing van deze onjuiste wijze van totstandkoming van het verdrag aan artikel 91 Grondwet. Bovendien zou het verdrag na bekrachtiging toch het Koninkrijk binden jegens de andere verdragsluitende partijen (zie paragraaf 3).

6. REFERENDUM BIJ GOEDKEURING VAN VERDRAGEN

Voor goedkeuring van een verdrag is volgens de Grondwet geen referendum vereist. De Wet raadgevend referendum^[26] maak het niettemin mogelijk wetten, waaronder goedkeuringswetten voor verdragen, aan een referendum te onderwerpen, voor zover het gaat om de goedkeuring van verdragen die binnen het Koninkrijk uitsluitend voor Nederland (of een deel daarvan) gelden.^[27] Ook de stilzwijgende goedkeuring van dergelijke verdragen kan aan een referendum worden onderworpen.^[28] Een inleidend verzoek tot een dergelijk referendum kan worden gedaan door 10.000 kiesgerechtigden; vervolgens moeten 300.000 kiesgerechtigden dit verzoek ondersteunen om een referendum te kunnen houden.

Ook de regering en Staten-Generaal kunnen, wanneer zij dat wenselijk zouden vinden, voorafgaand aan de goedkeuringsprocedure een raadgevend referendum organiseren over de goedkeuring van een verdrag dat de regering heeft ondertekend. Dat kan niet op basis van de genoemde Wet raadgevend referendum; een referendum moet dan bij afzonderlijke wet worden georganiseerd.

In 2005 werd in Nederland op initiatief van de regering een raadgevend referendum georganiseerd over de goedkeuring van het door de regering ondertekende Verdrag tot vaststelling van een grondwet voor Europa.^[29] De vraag die daarbij voorlag aan de stemgerechtigde burgers was, of men voor of tegen instemming door Nederland met het Verdrag tot vaststelling van een grondwet voor Europa was.^[30] Hoewel dat geen bindend referendum was, had de Tweede Kamer vooraf aangegeven de uitkomst ervan bij een voldoende hoge opkomst te zullen respecteren.^[31] Nadat 61,6% van de deelnemende kiezers tegen instemming met het verdrag bleek te hebben gestemd, besloot de regering geen voorstel voor een goedkeuringswet bij de Tweede Kamer in te dienen. Ook de Franse kiezers hadden enkele dagen eerder het verdrag in een referendum in meerderheid afgewezen. Het gevolg was dat het bekrachtigingstraject van het verdrag strandde. Het Verdrag van Lissabon, dat in belangrijke mate was gebaseerd op het verworpen verdrag maar niet de vormen van een grondwettelijk verdrag bezigde, werd in Nederland (onder meer op advies van de Raad van State^[32]) niet meer aan een referendum onderworpen, maar volgens de gebruikelijke grondwettelijke procedure goedgekeurd.^[33]

De regering en de beide Kamers van de Staten-Generaal kunnen de uitkomst van een eventueel referendum als een zwaarwegend advies van de kiesgerechtigde

bevolking laten meewegen bij hun beslissing over de goedkeuring van een verdrag, maar een bindend referendum is grondwettelijk niet mogelijk. Uit de artikelen 81 en 91 van de Grondwet vloeit voort dat de regering en de Staten-Generaal gezamenlijk, ongeacht de uitkomst van een eventueel referendum, altijd de uiteindelijke verantwoordelijkheid hebben om te besluiten over de goedkeuring van verdragen.

7. VOORLOPIGE TOEPASSING

Een verdrag dat door de regering is ondertekend, maar dat nog niet is goedgekeurd en bekrachtigd, kan onder voorwaarden al voorlopige toepassing krijgen in afwachting van inwerkingtreding. Artikel 25 van het Weens verdrag voorziet in algemene zin in die mogelijkheid omdat een snelle toepassing van verdragen nodig kan zijn om voortvarend te werk te kunnen gaan bij de aanpak van plotselinge crises, de bestrijding van terrorisme of andere dringende zaken. De plicht tot voorlopige toepassing kan ook in een verdrag zelf worden opgenomen. Dit gebeurde bijvoorbeeld bij de IAEA (International Atomic Energy Agency) Convention on Early Notification of a Nuclear Accident en de IAEA Convention on Assistance in the Case of a Nuclear Accident or Radiological Emergency,^[34] waarmee in 1986 werd gereageerd op de rampsituatie die het gevolg was van de explosie in de kerncentrale nabij de Oekraïense stad Tsjernobyl.

Voor Nederland is de voorlopige toepassing van verdragen geregeld in artikel 15 van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen. Deze bepaling wordt wel gezien als een uitzondering op het goedkeuringsvereiste, bedoeld in artikel 91, eerste lid, tweede volzin, van de Grondwet (zie paragraaf 5),^[35] maar in de regel volgt na voorlopige toepassing toch een goedkeuringsprocedure, tenzij die om een andere, in de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen genoemde, reden niet is vereist.

Van voorlopige toepassing van een verdrag dient de regering altijd onverwijld mededeling aan de Staten-Generaal te doen (artikel 15, vierde lid, Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen). Daarnaast is voorlopige toepassing aan een aantal voorwaarden en grenzen gebonden. Voorlopige toepassing is volgens artikel 15, eerste lid, van de Rijkswet niet mogelijk wanneer het gaat om verdragen die afwijken van de Grondwet; volgens het tweede lid van die bepaling geldt hetzelfde wanneer het gaat om verdragen die de goedkeuring van de Staten-Generaal behoeven en die afwijken van de wet.

Voorlopige toepassing van naar het oordeel van de regering eenieder verbindende bepalingen (ofwel bepalingen die naar hun aard concrete rechten of verplichtingen voor burgers in het leven roepen; zie het commentaar bij de artikelen 93 en 94 Grondwet) is pas mogelijk na bekendmaking van de betreffende verdragsbepalingen (artikel 15, derde lid, van de Rijkswet). Daarmee wordt, blijkens artikel 19, eerste lid, van de Rijkswet bedoeld dat voorlopige toepassing mogelijk is vanaf de eerste dag van de tweede kalendermaand na de datum van

uitgifte van het Tractatenblad waarin de tekst werd gepubliceerd. De Minister van Buitenlandse Zaken kan volgens artikel 19, tweede lid, van de Rijkswet besluiten die termijn te verkorten, maar niet verder dan de dag na de datum van publicatie in het Tractatenblad. Voorlopige toepassing voorafgaand aan de bekendmaking zou in strijd zijn met artikel 93 Grondwet, waarin is bepaald dat eenieder verbindende bepalingen van verdragen pas bindende werking hebben nadat zij zijn bekendgemaakt (zie het commentaar aldaar). Zo'n situatie was bijvoorbeeld aan de orde bij het verdrag betreffende de toetreding van Noorwegen en IJsland, als landen van de Europese Gemeenschappelijke Luchtvaartruimte, tot het verdrag inzake luchtvervoer tussen de Europese Unie en haar lidstaten en de Verenigde Staten van Amerika.^[36] De Nederlandse regering wenste voorlopige toepassing van het verdrag vanaf de datum van ondertekening. De Afdeling advisering van de Raad van State wees er in zijn advies over het voorstel voor de goedkeuringswet echter op dat voorlopige toepassing, gelet op artikel 93 Grondwet en de betreffende bepalingen van de Rijkswet, slechts mogelijk was vanaf de dag na de datum van publicatie in het Tractatenblad.^[37]

Voor (naar het oordeel van de regering) niet eenieder verbindende bepalingen van verdragen die niet afwijken van de wet of de Grondwet, gelden de genoemde beperkingen niet. Dat betekent dat voorlopige toepassing dan kan aanvangen direct na de ondertekening van het verdrag, nog voor plaatsing van de tekst in het Tractatenblad.

De Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen vermeldt ten aanzien van de voorlopige toepassing slechts dat de regering deze kan bewerkstelligen. Wat dat precies betekent, wordt niet nader aangeduid, maar het ligt voor de hand dat regering ervoor zorgt dat bestuursorganen binnen het gehele Koninkrijk op de hoogte worden gesteld van de wens tot voorlopige toepassing en dat zij worden verzocht te handelen in overeenstemming met de bepalingen van het desbetreffende verdrag. Of de rechter voorlopige toepassing zal geven aan een ieder verbindende verdragsbepalingen voorafgaand aan de goedkeuring, bepaalt de rechter echter zelf. Gelet op het rechtsstatelijke beginsel van de scheiding van machten is het niet aan het bestuur om voorlopige toepassing van verdragsrecht door de rechter te bewerkstelligen.

8. VAN DE GRONDWET AFWIJKENDE VERDRAGEN

Volgens het derde lid van artikel 91 is een tweederde meerderheid in de beide Kamers nodig voor de goedkeuring van verdragen die van de Grondwet afwijken of daartoe nopen. Dergelijke verdragen kunnen dus wel worden gesloten en goedgekeurd, maar daarbij is een versterkte meerderheid in de Staten-Generaal nodig. Aangezien een eenmaal goedgekeurd verdrag dat afwijkt van de Grondwet krachtens artikel 94 Grondwet voorrang heeft boven de Grondwet, is goedkeuring van een dergelijk verdrag enigszins vergelijkbaar met een grondwetswijziging. In dat licht is de vereiste tweederde meerderheid voor parlementaire goedkeuring te begrijpen.^[38] Van afwijking van de Grondwet zoals bedoeld in artikel 91, derde lid,

is alleen sprake wanneer verdragsbepalingen afwijken van concrete, specifieke bepalingen in de Grondwet, waarbij de onderliggende uitgangspunten en de strekking van de bepaling in aanmerking moeten worden genomen. Verdragsbepalingen die alleen afwijken van de geest, strekking of systematiek van de Grondwet, maar niet zijn terug te voeren op concrete bepalingen, worden geacht niet van de Grondwet af te wijken en kunnen zonder een versterkte meerderheid worden goedgekeurd.^[39]

Deze bepaling roept verschillende vragen op. Wie beslist of een verdrag afwijkt van de Grondwet, zodat het met een versterkte meerderheid moet worden goedgekeurd? De goedkeuring geschiedt bij wet, zoals hierboven aangegeven, hetgeen betekent dat bij die goedkeuring de regering, de Tweede Kamer en de Eerste Kamer zijn betrokken. Elk van deze organen kan in beginsel een eigen oordeel hebben over de vraag of een verdrag afwijkt van de Grondwet.

Wanneer de regering van opvatting is dat een verdrag afwijkt van de Grondwet, dient zij dat in het voorstel voor de goedkeuringswet tot uitdrukking te brengen (artikel 6, tweede lid, van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen). De gebruikelijke gang van zaken zou dan volgens de Grondwet zijn dat de beide Kamers het voorstel ofwel met een tweederde meerderheid goedkeuren, ofwel de goedkeuring aan het voorstel onthouden. De Tweede Kamer kan echter ook een ander oordeel hebben dan de regering over de vraag of het verdrag afwijkt van de Grondwet. Een (gewone) Kamermeerderheid zou dan het voorstel voor de goedkeuringswet kunnen amenderen en de bepaling waarin de afwijking van de Grondwet wordt vermeld kunnen schrappen. Daarna kan het voorstel dan toch met een gewone meerderheid worden goedgekeurd. Andersom zou de Tweede Kamer ook van opvatting kunnen zijn dat een verdrag afwijkt van de Grondwet, terwijl de regering dat niet vindt. De Kamer kan dan het voorstel voor de goedkeuringswet met een gewone meerderheid amenderen en het daarna met een tweederde meerderheid goedkeuren.

Vervolgens kan men zich afvragen in hoeverre de Eerste Kamer is gebonden aan het oordeel van de Tweede Kamer omtrent de afwijking van de Grondwet. De gangbare opvatting lijkt te zijn dat wanneer de Eerste Kamer vindt dat een verdrag afwijkt, terwijl de regering en de Tweede Kamer hebben geoordeeld dat dat niet het geval is, de Eerste Kamer het voorstel voor de goedkeuringswet dient te verwerpen.^[40] Immers, het voorstel voor de goedkeuringswet vermeldt dan niet dat het verdrag afwijkt van de Grondwet, zoals de Rijkswet voorschrijft; de Eerste Kamer staat voor de keuze om ofwel te accepteren dat het verdrag niet afwijkt van de Grondwet en het voorstel voor de goedkeuringswet met een (gewone) meerderheid te aanvaarden, ofwel het voorstel te verwerpen omdat zij oordeelt dat het verdrag wél afwijkt van de Grondwet en het voorstel voor de goedkeuringswet dus een gebrek vertoont. Hetzelfde zou, logischerwijs, moeten gelden wanneer de regering en de Tweede Kamer van oordeel zijn dat een verdrag afwijkt van de Grondwet, en een meerderheid in de Eerste Kamer niet.

Overigens is Besselink op dit punt een andere opvatting toegedaan. Hij stelt vast dat in de constitutionele verhoudingen tussen de beide Kamers in ons tweekamerstelsel elke Kamer een eigen taak met bijbehorende bevoegdheden heeft en eigen afwegingen maakt. De Eerste Kamer kan zich daarom, naar zijn opvatting, steeds een eigen oordeel vormen over de vraag of het verdrag afwijkt. Afhankelijk daarvan kan zij het voorstel met een gewone dan wel een tweederde meerderheid aanvaarden, wanneer zij het wenselijk zou vinden dat het Koninkrijk aan het verdrag wordt gebonden; als zij dat niet wenselijk zou achten, kan zij het voorstel verwerpen.^[41]

De bovenstaande verschillen van inzicht lijken vooral theoretisch van waarde te zijn. In de praktijk verloopt de goedkeuring van verdragen die van de Grondwet afwijken niet altijd geheel overeenkomstig de geschetste grondwettelijke procedure. In slechts drie gevallen werd een verdrag ter goedkeuring aan de Staten-Generaal voorgelegd dat naar het oordeel van de regering afweek van de Grondwet. Het eerste geval betrof het verdrag tot oprichting van de Europese Defensie Gemeenschap van 27 mei 1952.^[42] Bij de behandeling in de Tweede Kamer van de goedkeuringswet in 1954^[43] rees twijfel over de vraag of het verdrag afweek van de Grondwet, waarna in het voorstel voor de goedkeuringswet werd opgenomen dat het diende te worden behandeld ‘voor zooveel nodig’ met toepassing van de procedure van (het huidige) artikel 91, derde lid. Een tweede geval was dat van het op 15 augustus 1962 gesloten verdrag tussen het Koninkrijk en Indonesië inzake Westelijk Nieuw Guinea;^[44] een derde geval betrof de goedkeuring van het op 17 juli 1998 totstandgekomen Statuut van Rome inzake het Internationaal Strafhof.^[45] Ook in deze beide gevallen werd in het voorstel voor de goedkeuringswet gesteld dat het betreffende verdrag ‘voor zoveel’ of ‘voorzoover’ er sprake zou zijn van afwijking van de Grondwet met toepassing van (het huidige) artikel 91, derde lid, Grondwet diende te worden goedgekeurd. In het laatste geval was de regering aanvankelijk van oordeel dat het verdrag niet van de Grondwet afweek, maar werd de verwijzing naar artikel 91, derde lid, in het voorstel voor de goedkeuringswet opgenomen naar aanleiding van het advies van de Raad van State.^[46] In geen van deze gevallen werd in het voorstel voor de goedkeuringswet aangegeven van welke bepalingen in de Grondwet het verdrag zou afwijken, terwijl dat, gelet op betekenis die de grondwetgever aan het begrip ‘afwijken’ toekent, wel zou hebben moeten gebeuren. De gekozen formuleringen in de goedkeuringswetten lijken vooral op onzekerheid omtrent die afwijking te duiden.

Overigens is bij de goedkeuring van andere verdragen ook wel de vraag opgeworpen of zij afweken van de Grondwet. Dat was onder meer het geval bij de goedkeuring van het Verdrag van Lissabon, maar daarbij werd in de toelichting bij het wetsvoorstel gesteld dat er geen sprake was van afwijking in de zin van artikel 91 Grondwet.^[47]

Het enige bekende voorbeeld van een scenario waarbij de Eerste Kamer een andere opvatting huldigde dan de regering en de Tweede Kamer over de vraag of een verdrag afweek van de Grondwet is het zogenoemde Lockerbie-verdrag, waarmee

een Schots hof werd ingesteld dat op Nederlandse bodem twee verdachten van een terroristische aanslag zou gaan berechten.^[48] De regering en de Tweede Kamer waren bij de behandeling van de goedkeuringswet niet van oordeel dat het verdrag afweek van de Grondwet; de Eerste Kamer meende in meerderheid dat dat wel het geval was. De Eerste Kamer constateerde echter dat de Tweede Kamer het wetsvoorstel met algemene stemmen had aangenomen, en dat het daarmee dus de tweederde meerderheid had verkregen die is vereist voor goedkeuring van een verdrag dat afwijkt van de Grondwet. De Eerste Kamer nam het voorstel vervolgens met algemene stemmen aan.^[49] Het effect van deze wijze van handelen door de Eerste Kamer lijkt nogal gering: de door haar aangenomen afwijking komt in de goedkeuringswet nu niet tot uitdrukking, zoals 6, tweede lid, van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking van verdragen voorschrijft.

Wanneer een verdrag wordt goedgekeurd (en daarna bekrachtigd) dat afwijkt van de Grondwet, kan toepassing van de Grondwet in strijd komen met dat verdrag. Voor zover het verdrag een ieder verbindende bepalingen in de zin van artikel 94 Grondwet bevat, dienen het bestuur en de rechter dan in voorkomend geval de Grondwet buiten toepassing te laten en overeenkomstig de verdragsbepalingen te handelen. Ongeacht de aard van de verdragsbepalingen dient de wetgever de verplichtingen die het Koninkrijk is aangegaan te respecteren en de wetgeving aan te passen indien dat nodig is. Er is echter geen verplichting voor de grondwetgever om de Grondwet aan te passen, zodat die in overeenstemming wordt gebracht met het verdrag.

De Staatscommissie Grondwet pleit in haar eindrapport uit 2010 voor een ruimere uitleg van artikel 91, derde lid, waar het gaat om de betekenis van het begrip ‘afwijken’. Een sterkere democratische legitimatie – een tweederde meerderheid in de beide Kamers van de Staten-Generaal – zou ook wenselijk zijn voor verdragen die weliswaar niet afwijken van concrete bepalingen in de Grondwet, maar desondanks grote gevolgen zullen hebben voor de Nederlandse rechtsorde. De Staatscommissie slaagt er in haar rapport echter niet in nauwkeurig aan te duiden om welke typen verdragen het dan zou moeten gaan. De meerderheid van de Staatscommissie pleit voorts niet voor verdere aanpassing van de huidige grondwettelijke goedkeuringsprocedure die, zoals hierboven werd uiteengezet, enige onduidelijkheid laat in het geval de bij de goedkeuring betrokken organen van opvatting verschillen over de vraag of een verdrag afwijkt van de Grondwet.^[50]

9. HISTORISCHE VERSIES

Eerste lid:

Art. 38 Gw 1814: Aan Hem alleen is, behoudens de kennisgeving daarvan aan de Staten Generaal, opgedragen het regt, om alle verbonden en verdragen te doen sluiten en te bekrachtigen; aan Hem behoort dienvolgens het bestuur der buitenlandsche betrekkingen mitsgaders het benoemen en herroepen van Gezanten en Consuls.

Art. 58 Gw 1815: Insgelijks wordt aan den Koning opgedragen het regt om alle

andere verbonden en verdragen te doen sluiten en te bekrachtigen.

Hij geeft daarvan kennis aan de beide kamers der Staten Generaal, zoo dra Hij oordeelt dat het belang en de zekerheid van het Rijk zulks toelaten.

Ingevalle de verbonden en verdragen, in tijd van vrede gesloten, mogten inhouden eenige afstand of ruiling van een gedeelte van het grondgebied des Rijks of van deszelfs bezittingen in andere werelddeelen, worden dezelve door den Koning niet bekrachtigd, dan na dat de Staten Generaal op dezelve hunne goedkeuring hebben gegeven (art. 57 Gw. 1840).

Art. 57 Gw 1848: De Koning maakt en bekrachtigt vredes en alle andere verdragen met vreemde mogendheden.

Hij deelt den inhoud dier verdragen mede aan de beide Kamers der Staten Generaal, zoodra hij oordeelt dat het belang en de zekerheid van het Rijk zulks toelaten.

Verdragen, welke, hetzij afstand of ruiling van eenig grondgebied des Rijks in Europa of in andere werelddeelen, hetzij eenige andere bepaling of verandering, wettelijke regten betreffende, inhouden, worden door den Koning niet bekrachtigd, dan nadat de Staten Generaal die bepaling of verandering hebben goedgekeurd.

Art. 59 Gw 1887: De Koning sluit en bekrachtigt alle verdragen met vreemde Mogendheden. Hij deelt den inhoud dier verdragen mede aan de beide Kamers der Staten Generaal, zoodra Hij oordeelt dat het belang van den Staat dit toelaat.

Verdragen die wijziging van het grondgebied van den Staat inhouden, die aan het Rijk geldelijke verplichtingen opleggen of die eenige andere bepaling, wettelijke regten betreffende, inhouden, worden door den Koning niet bekrachtigd dan na door de Staten Generaal te zijn goedgekeurd.

Deze goedkeuring wordt niet vereischt, indien de Koning zich de bevoegdheid tot het sluiten van het verdrag bij de wet heeft voorbehouden.

Art. 58 Gw 1922: De Koning sluit en bekrachtigt alle verdragen met vreemde Mogendheden.

Tenzij de Koning zich de bevoegdheid tot het bekrachtigen van het verdrag bij de wet heeft voorbehouden, wordt een verdrag niet bekrachtigd, dan nadat het door de Staten Generaal is goedgekeurd.

Toetreding tot en opzegging van verdragen geschiedt door den Koning alleen krachtens de wet.

Andere overeenkomsten met vreemde Mogendheden worden zoo spoedig mogelijk aan de Staten Generaal medegedeeld (art. 60 Gw 1938).

Art. 60, eerste en tweede lid Gw 1953 : Overeenkomsten met andere Mogendheden en met volkenrechtelijke organisaties worden door of met machtiging van de Koning gesloten en, voor zover de overeenkomst zulks eist, door de Koning bekrachtigd.

De overeenkomsten worden zo spoedig mogelijk aan de Staten Generaal overgelegd; zij worden niet bekrachtigd en treden niet in werking dan nadat zij door de Staten Generaal zijn goedgekeurd.

Art. 62 Gw 1953: De goedkeuring is – behoudens in het geval, bedoeld in artikel 63 – niet vereist:

- a. indien het een overeenkomst betreft, waarvoor dit bij de wet is bepaald;
- b. indien de overeenkomst uitsluitend betreft de uitvoering van een goedgekeurde

overeenkomst, voor zover de Staten Generaal bij de goedkeuring geen voorbehoud terzake hebben gemaakt;

c. indien de overeenkomst geen belangrijke geldelijke verplichtingen aan het Koninkrijk oplegt en voor ten hoogste een jaar is gesloten;

d. indien in buitengewone gevallen van dringende aard het belang van het Koninkrijk eist, dat de overeenkomst zonder verwijl van kracht wordt.

Een overeenkomst, als bedoeld onder d, wordt niet aangegaan dan onder voorbehoud van haar beëindiging bij onthouding van de goedkeuring van de Staten Generaal. Van het aangaan van de overeenkomst wordt onverwijld mededeling gedaan aan de Staten Generaal. De overeenkomst wordt alsnog aan de goedkeuring van de Staten Generaal onderworpen, indien binnen dertig dagen na de mededeling door of namens een der Kamers der Staten Generaal of door ten minste een vijfde van het grondwettelijk aantal leden van een der Kamers de wens daartoe te kennen wordt gegeven.

Het bepaalde in het vorige lid is niet van toepassing, indien het belang van het Koninkrijk zich daartegen bepaaldelijk verzet. In zodanig geval wordt de overeenkomst zo spoedig mogelijk aan de Staten Generaal overgelegd en indien deze hun goedkeuring daaraan onthouden, zo spoedig zulks met de bepalingen van de overeenkomst verenigbaar is, beëindigd.

Art. 60, eerste en tweede lid, Gw 1956: Overeenkomsten met andere Mogendheden en met volkenrechtelijke organisaties worden door of met machtiging van de Koning gesloten en, voor zover de overeenkomst zulks eist, door de Koning bekrachtigd.

De overeenkomsten worden zo spoedig mogelijk aan de Staten Generaal medegedeeld; zij worden niet bekrachtigd en treden niet in werking dan nadat zij door de Staten Generaal zijn goedgekeurd.

Art. 62 Gw 1956: De goedkeuring is – behoudens in het geval, bedoeld in artikel 63 – niet vereist:

a. indien het een overeenkomst betreft, waarvoor dit bij de wet is bepaald;

b. indien de overeenkomst uitsluitend betreft de uitvoering van een goedgekeurde overeenkomst, voor zover in de wet tot goedkeuring geen voorbehoud terzake is gemaakt;

c. indien de overeenkomst geen belangrijke geldelijke verplichtingen aan het Koninkrijk oplegt en voor ten hoogste een jaar is gesloten;

d. indien in buitengewone gevallen van dwingende aard het belang van het Koninkrijk zich er bepaaldelijk tegen verzet, dat de overeenkomst niet in werking treedt dan nadat zij is goedgekeurd.

Een overeenkomst, als bedoeld in het eerst lid onder d, wordt alsnog zo spoedig mogelijk aan goedkeuring van de Staten Generaal onderworpen. Artikel 61 is daarbij van toepassing. Indien de goedkeuring aan de overeenkomst wordt onthouden, wordt de overeenkomst zo spoedig als zulks rechtens mogelijk is beëindigd.

Tenzij het belang van het Koninkrijk zich daartegen verzet, wordt zij niet aangegaan dan onder voorbehoud van haar beëindiging bij onthouding van goedkeuring.

Art. 64 Gw 1956: Voor toetreding tot en opzegging van overeenkomsten vinden de

bepalingen van de vier voorgaande artikelen overeenkomstige toepassing.

Tweede lid:

Art. 61 Gw 1953: De goedkeuring wordt geacht te zijn verleend, indien niet binnen dertig dagen na het overleggen van de overeenkomst door of namens een der Kamers der Staten Generaal of door ten minste een vijfde van het grondwettelijk aantal leden van een der Kamers de wens te kennen wordt gegeven, dat de overeenkomst aan de uitspraak van de Staten Generaal zal worden onderworpen, of indien de beide Kamers der Staten Generaal vóór de afloop van deze termijn verklaren, dat geen uitspraak verlangd wordt.

De in het vorige lid bedoelde termijn wordt geschorst gedurende de tijd, dat de zitting der Staten Generaal gesloten is.

In alle gevallen, waarin de overeenkomst aan de uitspraak van de Staten Generaal wordt onderworpen, kan de goedkeuring slechts bij de wet worden verleend.

Art. 61 Gw 1956: De goedkeuring wordt uitdrukkelijk of stilzwijgend verleend.

De uitdrukkelijke goedkeuring wordt verleend bij de wet.

De stilzwijgende goedkeuring is verleend, indien niet binnen dertig dagen na een daartoe strekkende overlegging van de overeenkomst aan de beide Kamers der Staten Generaal door of namens een der Kamers of door tenminste een vijfde van het grondwettelijk aantal leden van een der Kamers de wens wordt te kennen gegeven, dat de overeenkomst aan de uitdrukkelijke goedkeuring zal worden onderworpen.

De in het vorige lid bedoelde termijn wordt geschorst gedurende de tijd, dat de zitting der Staten Generaal gesloten is.

Derde lid:

Art. 63 Gw 1953: Indien de ontwikkeling van de internationale rechtsorde zulks vordert kan in een overeenkomst worden afgeweken van bepalingen van de Grondwet. In zodanig geval geschiedt de goedkeuring der overeenkomst niet dan door een uitspraak van de Staten Generaal met twee derden der uitgebrachte stemmen in elk der Kamers.

Art. 63 Gw 1956: Indien de ontwikkeling van de internationale rechtsorde zulks vordert, kan in een overeenkomst worden afgeweken van bepalingen van de Grondwet. In zodanig geval kan de goedkeuring slechts uitdrukkelijk worden verleend; de Kamers der Staten Generaal kunnen het ontwerp van een daartoe strekkende wet niet aannemen dan met twee derden der uitgebrachte stemmen.

10. JURISPRUDENTIE

- Hof Den Haag 27 september 1990, AB 1991, 85 (Eems-Dollard)
- HR 27 januari 1961, NJ 1963, 248 (Van den Bergh/Staat)
- HR 14 april 1989, NJ 1989, 469 (Harmonisatiewet)

11. LITERATUUR

- T. Baudet, Pro Europa dus tegen de EU, H.J. Schoo-lezing 2012, Elsevier: Amsterdam, 2012

- L.F.M. Besselink, De parlementaire goedkeuring van verdragen in Nederland, in: TBP 1994, p. 106 e.v.
- L.F.M. Besslink e.a., Rapport van het Instituut voor Staats- en bestuursrecht van de Universiteit Utrecht in opdracht van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, De constitutionele bepalingen over verdragen die van de Grondwet afwijken en de opdracht van bevoegdheid aan internationale organisaties, Utrecht, 2003
- M.L.H.K. Claes, M.C.B.F. de Visser, G. Leenknecht & L.A.J. Senden, Ceci n'est pas une constitution. The Netherlands, in: H.F. Koeck & M.M. Karollus (eds.), Preparing the European Union for the future? Necessary revisions of primary law after the non-ratification of the treaty establishing a constitution for Europe, Wenen: Nomos, 2008, pp. 243-280
- M.J.A.C. Driessen en E. Lijnzaad, Verdrag 121: ongrondwettig opgezegd, NJB 1989, p. 1237-1241
- F.J.F.M. Duynstee, Grondwetsherziening 1953, Deventer 1954
- M.L. van Emmerik, De Grondwet en afwijkende verdragen. De procedure van artikel 91, derde lid, van de Grondwet: parlementaire goedkeuring van met de Grondwet strijdige verdragen, in: Wetten, woorden, wensen. Opstellen over constitutie, wetgeving en beleid, Uitgave van de Directie Constitutionele Zaken en Wetgeving van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Den Haag 2002, p. 79-87
- M.L. van Emmerik, De Nederlandse Grondwet in een veellagige Rechtsorde, in: RMth 2008, nr. 4, p. 145-161
- L. Erades, Toetsing van wet en tractaat, in: NJB 1951, p. 663-666
- L. Erades, Waar volkenrecht en Nederlands staatsrecht elkaar raken, Haarlem 1949
- W.J.M. van Eijsinga, Proeve eener inleiding tot het Nederlandsche tractatenrecht, 's Gravenhage 1906
- J. Fleuren, Voorlopige toepassing van verdragen in constitutioneel perspectief, in: RMth 1995, p. 247-262
- J.W.A. Fleuren, Verdragen die afwijken van de Nederlandse Grondwet, in: D. Breillat e.a., Van de constitutie afwijkende verdragen, Publikaties van de Staatsrechtkring, nr. 20, Kluwer: Deventer, 2002
- C. Flinterman, Parlement en buitenlands beleid, in: Staatsrecht, buitenlandse betrekkingen en de internationale rechtsorde, Staatsrechtconferentie 1986, Nijmegen 1987
- J.P.A. François, Handboek van het volkenrecht, eerste deel, Zwolle 1949
- H.G. de Jong, Het begrip 'verdragen' in de Nederlandse Grondwet, in: RMth 1979, p. 484-493
- E. Jurgens, Hoe moet de senaat art. 91 lid 3 Grondwet toepassen? Over verdragen die nopen tot afwijken van de Grondwet, in: NJB 1999, p. 396-397
- A.H. Klip en M. Mackarel, Het Lockerbie-proces, in: NJB 2000, p. 445-451
- C.A.J.M. Kortmann en Th. C. de Graaf, De procedure tot goedkeuring van verdragen ex artikel 91 derde lid Grondwet, in: NJB 1984, p. 1149-1154
- C.A.J.M. Kortmann, De Eerste Kamer uit de bocht, in: NJB 1999, p. 255 e.v.
- H.R.B.M. Kummeling, De doorwerking van internationale normen, in het

bijzonder EEG richtlijnen, in de Nederlandse rechtsorde, in: Nijmeegs staatsrecht, Nijmegen 1987

- R. Pierik, het EHRM en het Europese rechtsstatelijk deficit. Een analyse van de Lautsi-zaak, in: NJB 2012, p. 1382-1389

- Recht en raketten, Speciale aflevering inzake kruisrakettenproblematiek, in: NJB 1984, p. 437-476

- J.J.E. Schutte, Goedkeuring en uitvoering van verdragen, in: Kracht van wet, Zwolle 1984

- H.H.M. Sondaal, De Nederlandse verdragspraktijk, 's Gravenhage 1986

- Staatscommissie Grondwet, Rapport, Den Haag 2010, hoofdstuk 12

- A.M. Stuyt, Formeel tractatenrecht, 's Gravenhage 1966

- B.M. Telders, Preadvies voor de Nederlandsche Juristen Vereniging, Handelingen, eerste stuk, 's Gravenhage 1937

- J.H.W. Verzijl, Preadvies voor de Nederlandsche Juristen Vereniging, Handelingen, eerste stuk, 's Gravenhage 1937

- E.W. Vierdag, Spanning tussen recht en praktijk in het verdragenrecht, preadvies voor de Nederlandse Vereniging voor Internationaal Recht, 's Gravenhage 1985

NOTEN

1. Zie artikel 3, eerste lid, aanhef en onder b, van het Statuut voor het Koninkrijk de Nederlanden. Verdragen worden dus niet ‘door’ Nederland gesloten; daar bestaat vaak (terminologische) verwarring over.
2. Het blijkt daarnaast ook uit de artikelen 24- 27 van het Statuut. De term ‘Koning’ betekent daar overigens regering.
3. Kamerstukken II 1977- 1978, 15 049 (R1100), nr. 3, p. 6; H.G. de Jong, Het begrip ‘verdragen’ in de Nederlandse Grondwet, in: RMTh 1979, p. 487.
4. Rijkswet van 7 juli 1994, Stb. 1994, 542. In de tussentijd bleef krachtens het (inmiddels uitgewerkte en vervallen) additioneel artikel XXI bij de Grondwet van 1983 onder meer artikel 62 van de Grondwet van 1972 van kracht.
5. Zie o.a. T. Baudet, Pro Europa dus tegen de EU, H.J. Schoo- lezing 2012, Amsterdam: Elsevier, 2012; de discussie geschetst in R. Pierik, het EHRM en het Europese rechtsstatelijk deficit. Een analyse van de Lautsi- zaak, in: NJB 2012, p. 1382- 1389; de reeks bijdragen op Recht.nl: [http:// www.recht.nl/45750/het- debat- rond- het- ehrm/](http://www.recht.nl/45750/het-debat-rond-het-ehrm/) .
6. Zie o.a. T. Baudet, Pro Europa dus tegen de EU, H.J. Schoo- lezing 2012, Amsterdam: Elsevier, 2012; de discussie geschetst in R. Pierik, het EHRM en het Europese rechtsstatelijk deficit. Een analyse van de Lautsi- zaak, in: NJB 2012, p. 1382- 1389; de reeks bijdragen op Recht.nl: [http:// www.recht.nl/45750/het- debat- rond- het- ehrm/](http://www.recht.nl/45750/het-debat-rond-het-ehrm/) .
7. Kamerstukken II 1977- 1978, 15 049 (R1100), nr. 3, p. 6- 7.
8. De laatste term is de gebruikelijke aanduiding voor een overeenkomst met de

Heilige Stoel, het hoogste bestuursorgaan van de pauselijke staat,
Vaticaanstad.

9. Art. 7, tweede lid, van Het Weens verdrag inzake het verdragenrecht.
10. Zie de artt. 29 jo. 47 van de Ierse Grondwet.
11. In ons land werd in 2005 het Verdrag tot vaststelling van een grondwet voor Europa aan een raadgevend referendum onderworpen voorafgaand aan de parlementaire goedkeuring. Toen een meerderheid zich tegen goedkeuring uitsprak, besloot de regering het verdrag niet ter goedkeuring aan de Staten-Generaal voor te leggen en bleef bekrachtiging derhalve achterwege. Zie hierover par. 6.
12. De Grondwet voor het Koninkrijk der Nederlanden regelt hier, zoals voorzien in artikel 14, eerste lid, van het Statuut, een Koninkrijksaangelegenheid.
13. Zie de artikelen 46 en 47 van het Weens verdrag inzake het verdragenrecht.
14. HR 27 januari 1961, NJ 1963, 248 (Van den Bergh/ Staat).
15. Dit vloeit voort uit HR 14 april 1989, NJ 1989, 469 (Harmonisatiewet).
16. Hof Den Haag 27 september 1990, AB 1991, 85 (Eems- Dollard).
17. M.G. Boekhorst, Artikel 91, in: P.W.C. Akkermans, A.K. Koekkoek (red.), De Grondwet. Een artikelsgewijs commentaar, 2e druk, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink, 1992, p. 853.
18. De wijze waarop goedkeuring voor een gesloten verdrag wordt verleend en de wijze waarop opzegging van een verdrag wordt goedgekeurd komen goeddeels overeen; zie artikel 14 van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking van verdragen. In het navolgende wordt uitsluitend de wijze van goedkeuring van een door de regering gesloten verdrag besproken.
19. Rijkswet van 7 juli 1994, houdende regeling betreffende de goedkeuring en bekendmaking van verdragen en de bekendmaking van besluiten van volkenrechtelijke organisaties, Stb. 1994, 542.
20. Zie ook artikel 11, derde lid, van het Statuut voor het Koninkrijk: daar is bepaald dat wordt aangenomen dat de buitenlandse betrekkingen Aruba, Curaçao onderscheidenlijk Sint Maarten raken, wanneer de belangen van Aruba, Curaçao of Sint Maarten in het bijzonder daarbij betrokken zijn, dan wel wanneer de voorziening daarin gewichtige gevolgen voor deze belangen kan hebben.
21. Dat gebeurde bijvoorbeeld bij de behandeling van de goedkeuringswetten voor het Verdrag van Amsterdam (Kamerstukken II, 25 922) en het Verdrag van Lissabon (Kamerstukken II, 31 384, nrs.). In beide gevallen hielden de ingediende amendementen voornamelijk verband met de regeling van de parlementaire betrokkenheid en informatievoorziening aan de Staten-Generaal bij het nemen van bepaalde besluiten op Europees niveau na de inwerkingtreding van het goed te keuren verdrag.

22. Voorstel van rijkswet van de leden Herben en Van der Staaij houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot invoering van het vereiste van een meerderheid van twee derden van het aantal uitgebrachte stemmen in de Staten- Generaal voor de goedkeuring van verdragen betreffende de Europese Unie, Kamerstukken II 2006/ 07, 30 874 (R1818), nr. 2.
23. Kamerstukken II 2006/ 07, 30 874 (R1818), nr. 3.
24. Rapport Staatscommissie Grondwet, Den Haag 2010, p. 112- 113.
25. Artt. 6 en 7, aanhef, van de Rijkswet goedkeuring en bekendmaking verdragen; zie hierover par. 8.
26. Overigens is in eerste lezing een wetsvoorstel aangenomen dat strekt tot wijziging van de Grondwet om de invoering van een correctief – en dus een bindend – referendum over wetten mogelijk te maken: voorstel van wet van de leden Fokke, Voortman en Schouw houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot opneming van bepalingen inzake het correctief referendum, Kamerstukken 30 174. Het voorstel is oorspronkelijk aanhangig gemaakt door de leden Dubbelboer en Duyvendak.
27. Een lastige vraag is nog of dit ook geldt voor de bij rijkswet goed te keuren verdragen betreffende de EU; deze gelden alleen voor een klein stukje voor de Caribische delen van het Koninkrijk. Daarover zullen mogelijk twisten ontstaan.
28. Artikel 4, sub b, van de Wet raadplegend referendum.
29. Wet van 27 januari 2005 betreffende het houden van een raadplegend referendum over het grondwettelijk verdrag voor de Europese Unie (Wet raadplegend referendum Europese Grondwet), Stb. 2005, 44. De tekst van het verdrag is gepubliceerd in: Trb. 2004, 275.
30. Zie hierover M.L.H.K. Claes, M.C.B.F. de Visser, G. Leenknecht & L.A.J. Senden, *Ceci n'est pas une constitution. The Netherlands*, in: H.F. Koeck & M.M. Karollus (eds.), *Preparing the European Union for the future? Necessary revisions of primary law after the non- ratification of the treaty establishing a constitution for Europe*, Wenen: Nomos, 2008, pp. 243- 280.
31. *Ibid.*, par. 1B.
32. Kamerstukken II 2007/ 08, 31 384 (R 1850), nr. 4.
33. Rijkswet van 10 juli 2008, Stb. 2008, 301.
34. Te vinden op: <http://www-ns.iaea.org/conventions/emergency.asp>.
35. F.M.C. Vlemminx, M.G. Boekhorst, Artikel 91, in: A.K. Koekkoek (red.), *De Grondwet. Een systematisch en artikelsgewijs commentaar*, 3e druk, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink, 2000, p. 91.
36. Overeenkomst inzake luchtvervoer tussen ten eerste, de Verenigde Staten van

- Amerika, ten tweede, de Europese Unie en haar lidstaten, ten derde, IJsland, en ten vierde het Koninkrijk Noorwegen, en Aanvullende Overeenkomst tussen ten eerste, de Europese Unie en haar lidstaten, ten tweede, IJsland, en ten derde, het Koninkrijk Noorwegen, betreffende de toepassing van de Overeenkomst inzake luchtvervoer tussen ten eerste, de Verenigde Staten van Amerika, ten tweede, de Europese Unie en haar lidstaten, ten derde, IJsland, en ten vierde, het Koninkrijk Noorwegen; Oslo, 21 juni 2011 (Trb. 2011, 163).
37. Zie hierover http://www.eerstekamer.nl/behandeling/20120604/advies_raad_van_state_en_nader_3/document3/f=/vj05k4p47by5.pdf.
 38. M.L. van Emmerik, De Grondwet en afwijkende verdragen, in: Directie Constitutionele Zaken en Wetgeving van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Wetten, woorden, wensen, Den Haag, 2002, p. 79.
 39. Zie de adviezen van de Raad van State opgenomen in: Kamerstukken II 1983/84, 17 980 A, en Kamerstukken II 1997/1998, 26 800 VI A, nr. 3. De regering sloot zich bij de opvatting van de Raad van State aan: Kamerstukken II 1983/84, 17 980, nr. 9, p. 2. Zie ook het Rapport van het Instituut voor Staats- en bestuursrecht van de Universiteit Utrecht in opdracht van het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, De constitutionele bepalingen over verdragen die van de Grondwet afwijken en de opdracht van bevoegdheid aan internationale organisaties, Utrecht, 2003, p. 26.
 40. Advies van de Raad van State, Kamerstukken II 1999/2000, 26 800 VI A, welk standpunt werd overgenomen door de regering, zie Kamerstukken II 2000/01, 27 484 (R 1669), nr. 237c; Van Emmerik, a.w. 2002, p. 83; J.W.A. Fleuren, Verdragen die afwijken van de Nederlandse Grondwet, in: D. Breillat e.a., Van de constitutie afwijkende verdragen, Publikaties van de Staatsrechtkring, nr. 20, Kluwer: Deventer, 2002, p. 61; C.A.J.M. Kortmann, bew. Door. P.P.T. Bovend'Eert e.a., Constitutioneel recht, Kluwer: Deventer, 2012, p. 166.
 41. Instituut voor Staats- en bestuursrecht van de Universiteit Utrecht, a.w. 2003, p. 7-15.
 42. Goedgekeurd bij wet van 22 januari 1954, Stb. 25. Het verdrag werd uiteindelijk niet van kracht door de weigering van de Franse Assemblee om het goed te keuren.
 43. Op het moment dat het verdrag werd gesloten, bevatte de Grondwet nog geen bepaling over van de Grondwet afwijkende verdragen; de vraag die naar aanleiding van de sluiting van het EDG- verdrag rees aangaande afwijking van de Grondwet was aanleiding om in 1953 de voorganger van het huidige artikel 91, derde lid, in de Grondwet op te nemen.

44. Goedkeuring bij rijkswet van 14 september 1962, Stb. 1962, 363.
45. Goedkeuring bij rijkswet van 5 juli 2001, Stb. 2001, 343.
46. Zie uitgebreider over de drie genoemde voorbeelden: M.L. van Emmerik, De Grondwet en afwijkende verdragen, in: Directie Constitutionele Zaken en Wetgeving van het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, Wetten, woorden, wensen, Den Haag, 2002, p. 79- 87.
47. Kamerstukken II 2007/ 08. 31 384 (R1850), nr. 3, p. 9- 10.
48. Verdrag tussen de Regering van het Koninkrijk der Nederlanden en de Regering van het Verenigd Koninkrijk van Groot- Brittannië en Noord-Ierland inzake de rechtszitting van een Schots hof in Nederland, Trb. 1998, 237, goedgekeurd bij wet van van 11 november 1998, Stb. 1998, 628.
49. Zie hierover C.A.J.M. Kortmann, De Eerste Kamer uit de bocht, in: NJB 1999, p. 255 en de reactie daarop van E. Jurgens, Hoe moet de senaat art. 91 lid 3 Grondwet toepassen? Over verdragen die nopen tot afwijken van de Grondwet, in: NJB 1999, p. 396- 397.
50. Rapport van de Staatscommissie Grondwet, Den Haag 2010, p. 118- 120.

CITEER SUGGESTIE

G. Leenknecht, Commentaar op artikel 91 van de Grondwet, in: E.M.H. Hirsch Ballin en G. Leenknecht (red.), Artikelsgewijs commentaar op de Grondwet, webeditie 2020 (www.Nederlandrechtsstaat.nl).