



Gemeenschappelijk asiel- en immigratiebeleid

DE RELEVANTIE VAN HET JAAR 2004

Prof. mr. J.W. de Zwaan

Hoogleraar recht van de Europese Unie Erasmus Universiteit Rotterdam

Literatuurstudie in opdracht van de Adviescommissie voor Vreemdelingen-
zaken en de Adviesraad voor Internationale Vraagstukken

VOORSTUDIE



Adviescommissie voor
Vreemdelingenzaken

AIV
ADVIESRAAD INTERNATIONALE VRAAGSTUKKEN
ADVISORY COUNCIL ON INTERNATIONAL AFFAIRS

Voorstudie

Voorstudie bij:
ACVZ-advies Voorbij de horizon van 'Amsterdam'
Een advies over het Europese beleid inzake asiel, arbeids-
en gezinsmigratie na 1 mei 2004, ten behoeve van het
Nederlandse voorzitterschap

Colofon

Voorstudie "Gemeenschappelijk asiel- en immigratiebeleid" is
verkrijgbaar bij de ACVZ en ook te downloaden via de website
van de ACVZ.

Uitgave van de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken,
Den Haag, 2004

Kenmerk voorstudie: 03•2004, april 2004
ISBN 90-8521-008-9

Bestellingen van publicaties:
Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken
Prins Clauslaan 20
2595 AJ Den Haag
email: info@acvz.com
(070) 381 14 00 of via de website: www.acvz.com

Vormgeving: Studio Daniëls BV, Den Haag
Drukwerk: Drukkerij Palace Print, Den Haag

Gemeenschappelijk asiel- en immigratiebeleid

DE RELEVANTIE VAN HET JAAR 2004

Prof. mr. J.W. de Zwaan

Hoogleraar recht van de Europese Unie Erasmus Universiteit Rotterdam

**Literatuurstudie in opdracht van de Adviescommissie voor
Vreemdelingenzaken en de Adviesraad voor Internationale Vraagstukken**

DEN HAAG, MEI 2003

Inhoud

Woord vooraf	7
HOOFDSTUK I	
<i>Inleiding 1</i>	9
HOOFDSTUK 2	
<i>Structuur van artikel 63 EG-Verdrag</i>	10
HOOFDSTUK 3	
<i>Werkprogramma tot 1 mei 2004</i>	12
HOOFDSTUK 4	
<i>Besluitvorming tot 1 mei 2004</i>	13
HOOFDSTUK 5	
<i>Stand van zaken bij de implementatie van artikel 63 EG</i>	15
HOOFDSTUK 6	
<i>Besluitvorming per 1 mei 2004</i>	18
HOOFDSTUK 7	
<i>Positie van het Verenigd Koninkrijk, Ierland en Denemarken</i>	20
HOOFDSTUK 8	
<i>Hof van Justitie</i>	21
HOOFDSTUK 9	
<i>Handvest van de grondrechten en asiel- en immigratie</i>	26
HOOFDSTUK 10	
<i>Bevoegdheden van de Europese Gemeenschap</i>	29
HOOFDSTUK II	
<i>Gevolgen van nalatigheid</i>	33
HOOFDSTUK 12	
<i>Slotbeschouwingen</i>	37

Woord vooraf

De Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken (ACVZ) en de Adviesraad Internationale Vraagstukken (AIV) hebben overleg gevoerd om de Nederlandse regering te adviseren over de te volgen aanpak in het kader van het Nederlandse voorzitterschap van de Europese Unie in de tweede helft van 2004, terzake van het beleidsterrein migratie in het perspectief van de verdere eenwording van Europa. In dit verband is het van belang dat op 1 mei 2004 de overgangstermijn van vijf jaar van Titel IV EG-Verdrag zal verstrijken. Dit kan consequenties hebben voor en van invloed zijn op het Nederlandse voorzitterschap. Om meer inzicht te verwerven in de consequenties van het verstrijken van deze termijn hebben de ACVZ en de AIV Prof.mr. J.W. de Zwaan, hoogleraar recht van de Europese Unie verbonden aan de Erasmus Universiteit te Rotterdam, verzocht een notitie over deze problematiek te schrijven. Dit heeft geresulteerd in een heldere, bondige uiteenzetting over de totstandkoming van het migratiebeleid en de wijzigingen die zich voor kunnen doen vanaf 1 mei 2004. Hierdoor is meer inzicht verkregen in de structuur, besluitvormingsprocessen, werkwijze, de positie en de rol van het Hof van Justitie EG, de stand van zaken met betrekking tot de implementatie van artikel 63 EG-Verdrag en de gevolgen van een eventuele nalatigheid daarvan.

Deze studie is een voorstudie bij het advies van de ACVZ over het Europese beleid inzake asiel, arbeids- en gezinsmigratie na 1 mei 2004, dat in februari 2004 is verschenen. Wellicht ten overvloede het volgende. De ACVZ heeft als opdrachtgever de auteur de vrije hand gegeven. De analyse, stellingen en standpunten verwoord in de voorstudie komen voor rekening van de auteur. De ACVZ heeft in de totstandkoming van haar advies kennis genomen als ook gebruik gemaakt van de uitkomsten van de voorstudie. De visie van de ACVZ treft de lezer echter niet aan in deze studie maar in haar advies 'Voorbij de horizon van Amsterdam?'

April 2004

Mr. T.J.P. van Os van den Abeelen

Voorzitter van de Adviescommissie voor Vreemdelingenzaken

HOOFDSTUK I

Inleiding

In deze nota wordt een aantal aspecten behandeld van het gemeenschappelijk asiel- en immigratiebeleid dat de Europese Gemeenschap sedert de inwerkingtreding van het Verdrag van Amsterdam, op 1 mei 1999, is gaan ontwikkelen. De aspecten die aan bod komen, hebben alle op de een of andere wijze te maken met het verstrijken van de overgangstermijn van Titel IV EG-Verdrag van vijf jaar. Eerst wordt kort inzicht gegeven in de structuur van de betreffende verdragsbepaling, artikel 63 EG-Verdrag. Daarna wordt besproken wat de diverse onderdelen van artikel 63 EG zoal behelzen respectievelijk wat daar -sedert 1 mei 1999- van is gerealiseerd. Vervolgens wordt ingegaan op de gevolgen van het verstrijken van de termijn van vijf jaar, per 1 mei 2004. Dit thema heeft, aan de ene kant, betrekking op consequenties voor de te hanteren institutionele spelregels en, aan de andere kant, op de gevolgen van nalatigheid van de communautaire wetgever. Tevens wordt in dit verband stilgestaan bij de rol van het Hof van Justitie van de EG. Ook de bijzondere positie die drie lidstaten –het Verenigd Koninkrijk, Ierland en Denemarken– innemen in de samenwerking in het kader van Titel IV, komt aan de orde. In het kader van het onderzoek wordt verder ingegaan op suggesties zoals tot dusver gedaan door de Europese Conventie, het orgaan dat is belast met de voorbereiding van intergouvernementele conferentie die in 2004 gehouden zal worden (IGC 2004). Daar waar dat passend is geoordeeld, worden suggesties gedaan voor verbetering van de bestaande verdragsregelingen. De nota wordt afgesloten met een aantal slotbeschouwingen.

HOOFDSTUK 2

Structuur van artikel 63 EG-Verdrag

Artikel 63 EG-Verdrag maakt deel uit van Titel IV van (het Derde Deel van) het EG-Verdrag.¹ In de systematiek van het EG-Verdrag is deze verdragstitel geplaatst direct na de regelingen betreffende de Interne Markt.² In Titel IV worden in essentie twee inhoudelijke onderwerpen behandeld: de ontwikkeling van een gemeenschappelijk vreemdelingenbeleid en de ontwikkeling van Europees privaatrecht.³ De inhoudelijke uitwerking van de onderwerpen betreffende het Europese vreemdelingenbeleid vindt men in de artikelen 62 en 63 EG-Verdrag. Terwijl artikel 62 betrekking heeft op de behandeling van onderdanen van derde landen aan de buitengrenzen van de Gemeenschap, betreft artikel 63 de behandeling van onderdanen van derde landen die een duurzaam verblijf in (een van de lidstaten van) de Gemeenschap beogen. Daarbij zijn in essentie twee grote deelonderwerpen te onderscheiden: een gemeenschappelijk asielbeleid, en een gemeenschappelijk immigratiebeleid.

De gemengde commissie AIV-ACVZ heeft besloten zich alleen bezig te houden met de problematiek van artikel 63 EG.

Artikel 63 bestaat uit vier onderdelen. Die onderdelen betreffen respectievelijk de ontwikkeling van een gemeenschappelijk asielbeleid (punt 1), tijdelijke bescherming van ontheemden en burdenscharing (punt 2), maatregelen inzake immigratiebeleid (punt 3) en het verblijfsrecht van onderdanen van derde landen in andere lidstaten (punt 4).

De communautaire bevoegdheid inzake asiel (punt 1) is toegespitst op een aantal specifieke zaken die alle betrekking hebben op de wijze van behandeling van verzoeken van asielzoekers die zich bij een lidstaat melden. De bevoegdheid van de Gemeenschap in deze strekt tot het uitvaardigen van maatregelen op *minimum*-niveau. Dit betekent dat het door de Gemeenschap te ontwikkelen beleid de lidstaten de mogelijkheid geeft verdergaande maatregelen te nemen. Gegeven de aard van het asielbeleid lijkt deze additionele bevoegdheid van de lidstaten niet anders te kunnen worden begrepen dan dat de door de Gemeenschap uit te vaardigen maatregelen in ieder geval door de lidstaten dienen te worden gerespecteerd, doch dat de lidstaten –daarnaast– op nationaal niveau maatregelen kunnen treffen die gunstiger zijn voor de desbetreffende onderdanen van derde landen. De bevoegdheid inzake tijdelijke bescherming en burdenscharing (punt 2) alsmede die inzake het verblijf in andere lidstaten (punt 4) zijn in algemene bewoordingen geformuleerd. Niettemin is ook ten aanzien van het thema tijdelijke bescherming gepreciseerd dat die op *minimum*-niveau zal worden georganiseerd. De communautaire bevoegdheid inzake immigratiebeleid (punt 3) is niet algemeen geformuleerd, doch toegespitst op een aantal deelaspecten, zoals toegang en verblijf enerzijds en op de bestrijding van illegale immigratie anderzijds. Ten aanzien van de punten 3 en 4 van artikel 63

1 De titel van Titel IV luidt: 'Visa, asiel en immigratie en andere beleidsterreinen die verband houden met het vrije verkeer van personen'. Zie voor een toelichting van artikel 63 en het 'acquis' dat ter zake sedert de inwerkingtreding van het Verdrag van Amsterdam is ontwikkeld: De Zwaan en Bultena, Ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid, De samenwerking op het gebied van Justitie en Binnenlandse Zaken in de Europese Unie, Sdu Den Haag 2002, ISBN 90 1209 69 87, pp. 135-223.

2 De materie van de interne markt is ondergebracht in de Titels I en III van het Derde Deel. Daartussen in –Titel II– zijn de verdragsbepalingen inzake landbouw opgenomen.

3 Vandaar de verwijzing, in de titel van Titel IV, naar 'andere beleidsterreinen die verband houden met het vrije verkeer van personen'.

EG is gestipuleerd dat de ter zake door de Raad te nemen maatregelen een lidstaat niet beletten op de betrokken gebieden maatregelen te handhaven of vast te stellen welke met het Verdrag en met internationale overeenkomsten verenigbaar zijn.⁴ Ook uit deze redactie spreekt de wens van de verdragsopstellers dat het door de Gemeenschap te ontwikkelen beleid 'slechts' een minimum-karakter zal hebben. Ook hier lijkt de uitleg op zijn plaats dat die verdergaande maatregelen van lidstaten 'gunstiger' voor de rechtspositie van de betrokken onderdanen van derde landen dienen te zijn.

⁴ Voorlaatste alinea van artikel 63 EG.

HOOFDSTUK 3

Werkprogramma tot 1 mei 2004

Op het gebied van asiel en immigratie heeft de Gemeenschap, bij gelegenheid van de inwerkingtreding van het Verdrag van Amsterdam op 1 mei 1999, op zich genomen om binnen een periode van vijf jaar een aantal maatregelen te nemen. Deze termijn loopt derhalve af per 1 mei 2004.

Die termijn van vijf jaar vloeit voort uit het gestelde in artikel 61, onder a, EG waar immers gesproken wordt over een termijn van 'vijf jaar na de inwerkingtreding van het Verdrag van Amsterdam'. In deze bepaling wordt, waar het gaat om de onderwerpen die in artikel 63 EG behandeld worden, meer in het bijzonder verwezen naar de onderwerpen van punt 1, onder a (verantwoordelijke lidstaat), en punt 2, onder a (tijdelijke bescherming), EG.

Ingevolge de regeling van artikel 63 EG zelf echter –zie in het bijzonder de aanhef van deze verdragsbepaling– vallen alle daarin vermelde onderwerpen onder de tijdslimiet van vijf jaar, behoudens –zie de laatste alinea van artikel 63– de onderwerpen vermeld in punt 2, onder b (burdensharing), punt 3, onder a (toegang en verblijf), en punt 4 (verblijf in andere lidstaten). In die zin moet worden geconstateerd dat de omschrijving van de termijn van vijf jaar in artikel 61, onder a, niet overeenkomt met de wijze waarop deze in artikel 63 is uitgewerkt.

Ons beperkend tot het werkprogramma van artikel 63 van het EG-Verdrag moeten per 1 mei 2004 derhalve de volgende maatregelen door de Raad zijn aangenomen:

- punt 1, de onderdelen a (criteria verantwoordelijke lidstaat), b (opvang), c (vluchteling) en d (toekenning/intrekking status van vluchteling);
- punt 2, onderdeel a (tijdelijke bescherming);
- punt 3, onder b (bestrijding van illegale immigratie).

HOOFDSTUK 4

Besluitvorming tot 1 mei 2004

Wat betreft de modaliteiten van de besluitvorming betreffende de inhoud van Titel IV van (het Derde Deel van) het EG-verdrag moeten we terecht bij artikel 67 EG.⁵ Ingevolge de regeling van het eerste lid van deze bepaling vindt de besluitvorming tot 1 mei 2004 plaats:

- op basis van voorstellen ingediend ofwel door de Commissie ofwel van een lidstaat;⁶
- met unanimitieit in de Raad;
- na raadpleging van het Europees Parlement.⁷

Een aantal uitzonderingen op de modaliteiten van artikel 67, lid 1, staat vermeld in het derde en vierde lid van artikel 67, en heeft betrekking op thema's die in artikel 62 van het EG-Verdrag worden behandeld. Hoewel de materie van artikel 62 buiten de scope van het advies van de gemengde commissie van AIV-ACVZ valt, worden deze uitzonderingen voor de volledigheid hier toch aangegeven. In de eerste plaats dan geldt ingevolge het derde lid van artikel 67 dat de besluitvorming ten aanzien van de vaststelling van:

- de lijst van derde landen waarvan de onderdanen bij overschrijding van de buitengrenzen (van de Gemeenschap) in het bezit dienen te zijn van een visum, en van derde landen waarvan de onderdanen zijn vrijgesteld van deze plicht (punt 2, onder b, ad i);
- een uniform visummodel (punt 2, onder b, ad iii);

door de Raad bij gekwalificeerde meerderheid van stemmen op voorstel van de Commissie en na raadpleging van het Europees Parlement plaatsvindt. Deze afwijkende modaliteiten gelden reeds vanaf de datum van inwerkingtreding van het Verdrag van Amsterdam, 1 mei 1999. In de tweede plaats geldt ingevolge het vierde lid van artikel 67 dat de besluitvorming ten aanzien van:

- de procedures en voorwaarden voor de afgifte van visa door de lidstaten (punt 2, onder b, ad ii);
- voorschriften betreffende een uniform visum (punt 2, onder b, ad iv);

Na afloop van de termijn van vijf jaar zal geschieden volgens de co-decisieprocedure van artikel 251 EG-Verdrag. Deze afwijkende modaliteiten zijn derhalve eerst vanaf 1 mei 2004 van toepassing.

⁵ Zie over dit onderwerp ook: De Zwaan en Bultena, Ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid, De samenwerking op het gebied van Justitie en Binnenlandse Zaken in de Europese Unie, reeds aangehaald, pp. 67-69.

⁶ Na 1 mei 2004 beschikt de Commissie over een exclusief recht van initiatief. Dit volgt uit de tekst van artikel 67, lid 2, eerste 'streepje'. Zie hierna, par. 6.

⁷ Of, na 1 mei 2004, de co-decisie procedure zal worden toegepast, is afhankelijk van een door de Raad nader te nemen besluit. Zie hierna, par. 6.

Het *Verdrag van Nice* heeft een aantal nieuwe uitzonderingen geïntroduceerd. Deze staan vermeld in het vijfde lid van artikel 67 EG. Deze betreffen de materie van respectievelijk artikel 63 EG (asiel) en artikel 65 EG (Europees privaatrecht). Ingevolge het *Verdrag van Nice*, dat op 1 februari 2003 in werking trad, is de co-decisieprocedure van artikel 251 EG-Verdrag reeds van toepassing ten aanzien van:

- de in artikel 63, punt 1, en punt 2, onder a, bedoelde maatregelen ‘voor zover de Raad vooraf overeenkomstig lid 1 van dit artikel communautaire wetgeving heeft vastgesteld waarin gemeenschappelijke regels en de voornaamste beginselen ter zake worden bepaald’.⁸ Deze formulering is nogal cryptisch. Niettemin lijkt ze tot uitdrukking te brengen dat de vereenvoudigingen slechts gelden ten aanzien van uitvoerings- of follow up-maatregelen van krachtens punt 1 en punt 2, onder a, vastgestelde (kader-)maatregelen. Opmerkelijk is dat het bereik van de nieuwe regeling onderwerpen betreft die, alle, binnen de overgangstermijn van vijf jaar moeten zijn gerealiseerd;⁹
- de in artikel 65 bedoelde maatregelen, met uitzondering van de aspecten in verband met het familierecht.¹⁰

8 Lid 5, eerste ‘streepje’ van artikel 67 EG.

9 Zie hierover ook: De Zwaan en Bultena, Ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid, De samenwerking op het gebied van Justitie en Binnenlandse Zaken in de Europese Unie, reeds aangehaald, pp. 85-86. Aldus geformuleerd overigens lijken de verdragsopstellers er vanuit te gaan dat de ‘eerste’ maatregelen ter implementatie van de doelstellingen van artikel 63, punt 1 en punt 2, onder a, het karakter hebben van een ‘eerste stap’-benadering.

10 Lid 5, tweede ‘streepje’ van artikel 67 EG.

HOOFDSTUK 5

Stand van zaken bij de implementatie van artikel 63 EG

Teneinde te kunnen beoordelen of de datum van 1 mei 2004 haalbaar is voor wat betreft de verwezenlijking van de gestelde doelen, is het dienstig inzicht te verkrijgen in de stand van zaken bij de implementatie van artikel 63 EG-Verdrag tot dusver. Voor dit doel volgt hieronder een (beknpte) opsomming van de belangrijkste ontwikkelingen tot dusver. Het gaat derhalve om (ontwerp-)maatregelen die wezenlijk zijn voor het bereiken van de gestelde doelstellingen. Uitspraken over de inhoud en de kwaliteit van de maatregelen worden niet gedaan. In z'n zin heeft het overzicht voornamelijk een informatief karakter. In z'n algemeenheid overigens is wel duidelijk dat het ambitieniveau dat naar voren komt uit de desbetreffende Commissie-voorstellen gedurende de onderhandelingen in de JBZ-Raad vaak gevoelig 'naar beneden' is bijgesteld. Het gaat in de regel dan ook om compromissen die slechts met de grootse moeite in de Raad bereikt zijn kunnen worden. Voor meer uitgebreide informatie over het 'acquis' van artikel 63, andere ontwikkelingen of zijdelingse aspecten, zij verwezen naar het –al vaker genoemde– Handboek.¹¹

Punt 1, onder a (verantwoordelijke lidstaat)

Dit onderwerp is gerealiseerd. Het gaat om Verordening 343/2003 van de Raad van 18 februari 2003 tot vaststelling van de criteria en instrumenten om te bepalen welke lidstaat verantwoordelijk is voor de behandeling van een asielverzoek dat door een onderdaan van een derde land bij een van de lidstaten wordt ingediend, gepubliceerd in Pb L 50/1 van 25 februari 2003.

Punt 1, onder b (opvang)

Ook dit onderwerp is uitgevoerd. Het gaat om Richtlijn 2003/9 van de Raad van 27 januari 2003 tot vaststelling van minimumnormen voor de opvang van asielzoekers in de lidstaten, gepubliceerd in Pb L 31/18 van 6 februari 2003.

Punt 1, onder c (definitie vluchteling)

Over dit onderdeel is nog geen definitief besluit genomen. Het gaat om het voorstel van de Commissie van 12 september 2001 voor een richtlijn van de Raad betreffende minimumnormen voor de erkenning en de status van onderdanen van derde landen en staatlozen als vluchtelingen of als personen die anderszins internationale bescherming behoeven, COM (2001) 510 def. Over de ontwerp-richtlijn is begin 2003 wel, zij het met een Duits voorbehoud, een politiek akkoord gesloten.¹²

Punt 1, onder d (procedure vluchteling)

Ook over dit onderwerp is nog geen besluit genomen. Er bestaat wel een gewijzigd Commissievoorstel. Het gaat in het bijzonder om het:

- Voorstel van de Commissie van 20 september 2000 voor een richtlijn van de Raad betreffende minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus, COM (2000) 578 def.

¹¹ De Zwaan en Bultena, Ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid, De samenwerking op het gebied van Justitie en Binnenlandse Zaken in de Europese Unie, reeds aangehaald. Het gaat in het bijzonder om paragraaf 3.2., p. 135 e.v.

¹² Doc 5293/03 van 20 januari 2003.

- Gewijzigd voorstel van de Commissie van 18 juni 2002 voor een richtlijn van de Raad betreffende minimumnormen voor de procedures in de lidstaten voor de toekenning of intrekking van de vluchtelingenstatus, COM (2002) 326 def.

Punt 2 onder a (tijdelijke bescherming)

Over dit onderwerp is een besluit genomen. Het gaat om Richtlijn van de Raad van 20 juli 2001 betreffende minimumnormen voor het verlenen van tijdelijke bescherming in geval van massale toestroom van ontheemden en maatregelen ter bevordering van een evenwicht tussen de inspanning van de lidstaten voor de opvang en het dragen van de consequenties van de opvang van deze personen, gepubliceerd in Pb L 212/12 van 7 augustus 2001.

Punt 2, onder b (burdensharing)

Ook hier valt een besluit te registreren. Het gaat om de Beschikking van de Raad van 28 september 2000 tot instelling van een Europees Vluchtelingenfonds, gepubliceerd in Pb L 252/12 van 6 oktober 2000.

Punt 3, onder a (gezinshereniging)

Over dit onderwerp bestaat in de Raad nog geen definitieve overeenstemming. Het gaat om een van de meer gevoelige thema's van artikel 63 EG. Over de laatste voorstellen is op 27 februari 2003 wel een politiek akkoord bereikt.¹³ In essentie gaat het om het:

- Voorstel van de Commissie van 1 december 1999 voor een richtlijn van de Raad inzake het recht op gezinshereniging, COM (1999) 638 def.
- Gewijzigd voorstel van de Commissie van 10 oktober 2000 voor een richtlijn van de Raad inzake het recht op gezinshereniging (door de Commissie overeenkomstig artikel 250, lid 2 van het EG-Verdrag ingediend), COM (2000) 624 def.
- Gewijzigd voorstel van de Commissie van 2 mei 2002 voor een richtlijn van de Raad inzake het recht op gezinshereniging, COM (2002) 225 def.

Punt 3, onder a (toegang en verblijf)

Over dit onderwerp is nog geen overeenstemming bereikt. Van belang is met name het voorstel van de Commissie van 10 juli 2001 voor een richtlijn van de Raad betreffende de voorwaarden inzake toegang en verblijf van onderdanen van derde landen met het oog op arbeid in loondienst en economische activiteiten als zelfstandige, COM (2001) 386 def.

Punt 3, onder b (illegale immigratie)

Inzake de bestrijding van illegale immigratie valt te wijzen op de aanvaarding van een aantal maatregelen:

- Richtlijn 2001/40/EG van de Raad van 28 mei 2001 betreffende de onderlinge erkenning van besluiten inzake de verwijdering van onderdanen van derde landen, Pb L 149/34 van 2 juni 2001.
- Richtlijn 2001/51 van 28 juni 2001 betreffende de harmonisatie van de geldboetes die aan vervoerders worden opgelegd voor het vervoeren naar de lidstaten van onderdanen van derde landen die niet over de vereiste documenten beschikken om daarin te worden toegelaten, tot aanvulling van het bepaalde in artikel 26 van de Overeenkomst ter uitvoering van het Akkoord van Schengen van 14 juni 1985, Pb L 187/45 van 10 juli 2001.
- Richtlijn 2002/90 van de Raad van 28 november 2002 tot omschrijving van hulpverlening bij illegale binnenkomst, illegale doortocht en illegaal verblijf.

¹³ Doc. 6912/03 van 28 februari 2003.

Punten 3 en 4 (verblijf in andere lidstaten)

Ook hier is nog geen overeenstemming bereikt. Van belang is met name het voorstel van de Commissie van 13 maart 2001 voor een richtlijn van de Raad betreffende de status van langdurig ingezetenen van derde landen, COM (2001) 127 def.

HOOFDSTUK 6

Besluitvorming per 1 mei 2004

In 2004 zal de Commissie inzake Titel IV-aangelegenheden van rechtswege een exclusief recht van initiatief toegekend krijgen. Dit volgt uit het gestelde in artikel 67, tweede lid, eerste streepje, eerste zin, EG. Het feit dat de Commissie ieder verzoek van een lidstaat om indiening van een voorstel bij de Raad in behandeling moet nemen –vergelijk het woordgebruik in de tweede zin van het eerste ‘streepje’– doet hier niet aan af. Immers tast de verplichting om serieus naar ideeën van anderen te kijken, het exclusieve karakter van het recht van initiatief van de Commissie niet aan. In het bijzonder is de Commissie niet gehouden om voorstellen zoals die door de lidstaten worden aange-reikt, als het ware ‘over te nemen’.

Voor het overige moet –zulks volgt uit het gestelde in het tweede ‘streepje’ van het tweede lid van artikel 67 EG– in 2004 een besluit worden genomen over de volgende onderwerpen:

- besluitvorming in de Raad met gekwalificeerde meerderheid;
- toepassing van de co-decisieprocedure.¹⁴

De betreffende besluiten moeten met eenparigheid door de Raad genomen worden, na raadpleging van het Europees Parlement.¹⁵ Aan het besluit behoeft derhalve geen voorstel van de Commissie ten grondslag te liggen. Tevens is van belang dat voor het nemen van de desbetreffende besluiten evenmin de bijeenroeping van een formele intergouvernemente conferentie in de zin van artikel 48 van het EU-Verdrag noodzakelijk is.¹⁶ Het is dienstig om dit aspect te onderstrepen omdat zo’n intergouvernemente conferentie al wel is gepland, namelijk voor de tweede helft van het jaar 2004.¹⁷ In hoeverre het intussen mogelijk zal zijn de besluitvorming inzake de aanpassing van de regelingen van Titel IV te scheiden van de grotere exercitie van de IGC 2004, valt uiteraard nog te bezien.

Een volgende precisering betreft de wijzigingen die door het *Verdrag van Nice* zijn aan-gebracht (en sedert 1 februari 2003 derhalve al van toepassing zijn) op de procedures van besluitvorming onder Titel IV. Op deze vernieuwingen, die overigens betrekking hebben op specifieke onderdelen van artikel 63 (en van artikel 65) en derhalve geen structu-reel karakter hebben, werd al eerder ingegaan.¹⁸

De Europese *Conventie*, die is belast met de voorbereiding van de IGC 2004, heeft inmiddels voorgesteld om –onder meer– op het hele terrein dat thans door artikel 63

14 In de betreffende verdragsbepaling wordt gesproken van een besluit ‘teneinde de procedure van artikel 251 toe te passen op alle onder deze titel vallende gebieden, dan wel delen daarvan’. De facto gaat het echter om de samenwerking tussen Raad en Europees Parlement in het kader van de co-decisieprocedure, waarbij de Raad met gekwalificeerde meerderheid besluit en het Europees Parlement mede-wetgevende bevoegdheden heeft.

15 Strikt genomen moet de Raad ook een besluit nemen over de aanpassing van de bepalingen betreffende de bevoegdheden van het Hof van Justitie. Zie over dit onderwerp hierna, par. 8.

16 Het bijeenroepen van een dergelijke conferentie betekent dat over voorstellen tot herziening van de verdragen waarop de Unie is gebaseerd, consensus tussen de lidstaten moet bestaan, terwijl de herzieningen door alle nationale parlemen-ten dienen te worden goedgekeurd alvorens ze in werking kunnen treden.

17 Hier is de IGC van belang zoals aangekondigd in de ‘Verklaring betreffende de toekomst van de Europese Unie’ die in december 2000 door de Europese Raad van Nice is opgesteld.

18 Supra, par. 4.

EG-Verdrag wordt bestreken, de co-decisieprocedure van artikel 251 EG-Verdrag van toepassing te verklaren. Dit zou betekenen dat de Raad besluit met gekwalificeerde meerderheid, en dat het Europees Parlement mede-wetgevende bevoegdheden zal krijgen. Hier zijn de voorstellen van belang die de Conventie op het gebied van de Justitie en Binnenlandse Zaken-samenwerking in maart 2003 heeft gepresenteerd.¹⁹ Meer in het bijzonder zij gewezen op artikel 11, lid 2, (asiel) en artikel 12, lid 2, (immigratie) van de betreffende voorstellen waar voor het ter zake te voeren beleid 'wetten' of 'kaderwetten' als rechtsinstrumenten worden voorgesteld.²⁰ Deze voorstellen moeten worden gelezen in samenhang met eerdere voorstellen van de Conventie.²¹ De voorstellen 'sporen' met de gedachten die reeds in Werkgroep X (vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid) van de Conventie naar voren waren gekomen.²²

Dat ter zake van Europese wetgeving inzake asiel en immigratie de co-decisieprocedure van artikel 251 EG-Verdrag van toepassing zou worden, ligt intussen voor hand. Gezien het gevoelige karakter van de ter zake te nemen maatregelen, en de gevolgen die de betreffende maatregelen voor de rechtspositie van individuele burgers kunnen hebben, is het uit overwegingen van democratische besluitvorming niet meer dan logisch dat op het niveau van de Gemeenschap wordt gekozen voor de procedure die de volksvertegenwoordiging op Europees niveau –het Europees Parlement– de meest vergaande betrokkenheid garandeert.

19 Doc. CONV 614/03 van 14 maart 2003.

20 Dit zijn instrumenten die, vergeleken met de bestaande instrumenten, overeenkomen met respectievelijk de 'verordening' en de 'richtlijn': zie ook infra, voetnoot 78.

21 Doc. CONV 571/03 van 26 februari 2003 ('Ontwerp-artikelen 24 tot en met 33 van het Constitutioneel Verdrag'). Met name de artikelen 24 ('De rechtsinstrumenten van de Unie') en 25 ('Wetgevingsbesluiten') zijn van belang.

22 Doc. CONV 426/02 van 2 december 2002. Zie voor 'asiel, vluchtelingen en ontheemden' pagina 4 van dit verslag, en voor 'immigratiebeleid' pagina 5.

HOOFDSTUK 7

Positie van het Verenigd Koninkrijk, Ierland en Denemarken

Het is genoegzaam bekend dat bij het Verdrag van Amsterdam aan een drietal lidstaten –het Verenigd Koninkrijk, Ierland en Denemarken– een uitzondering is toegekend om mee te werken aan de samenwerking in het kader van Titel IV van het EG-Verdrag.²³

In de praktijk echter is gebleken dat het Verenigd Koninkrijk en Ierland, behoudens de onderwerpen die verband houden met controles aan de binnengrenzen, geneigd zijn aan de communautaire samenwerking mee te doen. Zij maken in de desbetreffende gevallen gebruik van de bevoegdheid die in de respectievelijke protocollen is gegeven om aan individuele communautaire maatregelen deel te nemen.²⁴ Daarentegen verkiest Denemarken in de praktijk geheel buiten de samenwerking te blijven. De regeling ter zake is dat, wanneer Denemarken besluit een aanvaarde communautaire maatregel in zijn wetgeving om te zetten, dan een verplichting volgens internationaal recht wordt geschapen tussen Denemarken en de andere lidstaten die wél aan de Titel IV-samenwerking meedoen.²⁵

Ook al is aan de toekenning van de desbetreffende ‘opt out’s, of uitzonderingen, destijds –in Amsterdam– geen termijn verbonden, het ligt niettemin voor de hand om –met name– de verdragsherziening van 2004 tevens te benutten om de opportuniteit van deze gedifferentieerde vorm van samenwerking opnieuw te bezien. Gezien de aard van de samenwerking van Titel IV, de relatie die de beleidsterreinen van artikel 63 EG hebben met het functioneren van de interne markt, en gezien het belang van de eenheid van het gemeenschapsrecht en die van de Unie-samenwerking in het algemeen, is er alles voor de zegen dat de betreffende uitzonderingen zo spoedig mogelijk ongedaan worden gemaakt.²⁶ Anderzijds moet worden erkend dat het initiatief inzake intrekking van de toegekende opt out’s in beginsel bij de betrokken lidstaten ligt.²⁷ Zulks behoeft evenwel niet een beletsel te zijn deze problematiek desgewenst ‘op de agenda’ bijvoorbeeld van de IGC 2004 te zetten.

23 Vergelijk het Protocol betreffende de toepassing van bepaalde aspecten van artikel 7 A van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap op het Verenigd Koninkrijk en Ierland; het Protocol betreffende de positie van het Verenigd Koninkrijk en Ierland; en het Protocol betreffende de positie van Denemarken, opgenomen als respectievelijk B.3, B.4 en B.5 van de Slotakte van het Verdrag van Amsterdam. Zie voor de bijzondere positie van het Verenigd Koninkrijk en Ierland in het kader van de voortzetting van de Schengen-samenwerking via de Gemeenschap: De Zwaan en Bultena, Ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid, De samenwerking op het gebied van Justitie en Binnenlandse Zaken in de Europese Unie, reeds aangehaald, pp. 62-64.

24 Vergelijk de artikelen 3 en 4 van het Brits/Ierse Protocol.

25 Artikel 5 van het Deense Protocol. In het tweede lid van deze bepaling wordt aangegeven dat, wanneer Denemarken niet zou besluiten een aanvaarde communautaire maatregel in zijn wetgeving om te zetten, de overige lidstaten zullen overwegen ‘welke passende maatregelen moeten worden genomen’.

26 Zie hierover: De Zwaan en Bultena, Ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid, De samenwerking op het gebied van Justitie en Binnenlandse Zaken in de Europese Unie, reeds aangehaald, pp. 431-434.

27 Vergelijk artikel 8 van het Brits/Ierse Protocol en artikel 7 van het Deense Protocol. Opmerkelijk is dat artikel 8 van het Brits/Ierse Protocol alleen spreekt van een Ierse wens om niet langer onder de bepalingen van het protocol te vallen.

HOOFDSTUK 8

Hof van Justitie

Inzake de rol van het Hof van Justitie op het terrein van Titel IV EG-Verdrag biedt artikel 68 EG-Verdrag een regeling van de rechtsmacht van deze instelling die afwijkt van het algemene kader zoals neergelegd in (de vierde afdeling van het eerste hoofdstuk van de eerste titel van) het vijfde deel van het EG-Verdrag.²⁸ De afwijkingen betreffen overigens alleen de modaliteiten van de prejudiciële procedure van artikel 234 EG-Verdrag.²⁹ De alternatieve regeling van artikel 68 inzake prejudiciële verzoeken bestaat uit drie onderdelen:

- ingevolge het eerste lid is de nationale ‘hoogste’ rechter, bij twijfel over de uitlegging van een bepaling van gemeenschapsrecht, gehouden een prejudiciële vraag aan het Hof voor te leggen;³⁰
- ingevolge het tweede lid is het Hof niet bevoegd om zich uit te spreken ten aanzien van nationale maatregelen of besluiten betreffende controle aan de binnengrenzen³¹ die betrekking hebben op de handhaving van de openbare orde of de bescherming van de binnenlandse veiligheid;
- ingevolge het derde lid kunnen (ook) de Raad, de Commissie of een lidstaat het Hof van Justitie een prejudiciële vraag voorleggen. Echter hebben de door het Hof op deze vragen te geven antwoorden geen gevolg ten aanzien van vonnissen van nationale rechters die (op dat moment) reeds kracht van gewijsde hebben.

Deze afwijkende modaliteiten hebben alles te maken met het politiek-gevoelige karakter van de problematiek van Titel IV EG-Verdrag. Met het oog op individuele procedures is kennelijk getracht te vermijden dat procedures bij het Hof, die incidenten zijn in de nationale gerechtelijke procedure, te zeer tot vertraging zullen leiden.³² Met name op het gebied van asiel en immigratie is langdurig oponthoud inderdaad ongewenst. De vraag is echter of, met het oog op een voortvarende behandeling van verzoeken tot verblijf in de Gemeenschap, ingegeven door welke reden dan ook, concessies kunnen worden gedaan op het vlak van de aan de betrokken personen te bieden rechtsbescherming. Door de opname van de verplichting van de nationale hoogste rechters om een prejudicieel verzoek aan het Hof voor te leggen (*eerste* lid), is niettemin getracht een minimumwaarborg te bieden om uiteenlopende uitspraken van nationale rechters over de toepassing en uitlegging van Titel IV te vermijden. De uitzondering in het tweede lid heeft alles te maken met het urgente karakter van de te nemen maatregelen. Ze is niettemin ongelukkig bijvoorbeeld omdat de Schengen-ervaring heeft laten zien dat de betreffende uitzonde-

28 Artikel 220 EG e.v. Zie over artikel 68: De Zwaan en Bultena, Ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid, De samenwerking op het gebied van Justitie en Binnenlandse Zaken in de Europese Unie, reeds aangehaald, pp. 70-72.

29 Dat Titel IV ten aanzien van de overige vormen van rechtsmacht van het Hof van Justitie (zoals die inzake rechtstreekse beroepen en de verdragsinbreukprocedure) het ‘normale’ verdragsregime volgt, vloeit voort uit het feit dat Titel IV ten aanzien van die andere rechtsmachtvormen geen uitzonderingen vermeldt.

30 Dit aspect is, met andere woorden, identiek aan de regeling van artikel 234, lid 3, EG.

31 Zie de verwijzing naar artikel 62, punt 1, EG.

32 Deze beide punten gelden ook voor de rechtsmacht die het Hof van Justitie in de Derde Pijler-samenwerking kan uitoefenen. Daar geldt –de relevante verdragsbepaling is artikel 35 EU-Verdrag– dat de prejudiciële bevoegdheid van het Hof een optionele is: de lidstaten kunnen ervoor kiezen, maar zijn niet verplicht dat te doen. Kiezen zij, vervolgens, voor zo’n prejudiciële competentie van het Hof, dan kunnen zij nog een tweede keuze maken. Of kunnen zij kiezen alleen de ‘hoogste’ nationale rechter een bevoegdheid te geven om prejudiciële vragen aan het Hof te stellen, of kunnen zij ervoor kiezen deze bevoegdheid –overeenkomstig het regime van artikel 234 EG– aan alle nationale rechterlijke instantie te geven.

ringsmaatregelen een lange looptijd kunnen hebben.³³ Intussen staat de formulering van het *tweede* lid er niet aan in de weg dat, in de geschetste situatie, zonodig de nationale rechter wordt geadieërd. De bevoegdheid van de Raad, de Commissie en lidstaten om prejudiciële verzoeken te doen, zoals tot uitdrukking gebracht in het *derde* lid, is uniek. Er bestaan geen precedënten daarvoor. Het karakter van de prejudiciële procedure, als vitaal mechanisme voor samenwerking tussen de nationale en de Europese rechter, wordt hier niettemin doorbroken. De voorziening doet enigszins denken aan de mogelijkheid die in (het zesde lid van) artikel 300 EG-Verdrag is opgenomen en die ertoe strekt om de verenigbaarheid van internationale akkoorden die de Gemeenschap voornemens is te sluiten, op verzoek van het Europees Parlement, de Raad, de Commissie of een lidstaat tevoren door het Hof te laten toetsen. Overigens is, voor zover bekend, nog geen gebruik gemaakt van de mogelijkheden die het derde lid van artikel 68 aan de Raad, de Commissie en lidstaten biedt.

Al met al moet worden aangetekend dat de materie van Titel IV het enige communautaire terrein is waar, althans tot 1 mei 2004, dergelijke afwijkende regelingen betreffende de rechtsmacht van het Hof van Justitie in prejudiciële zaken gelden.

Intussen rijst natuurlijk wel de vraag of de getroffen regelingen van artikel 68 EG de beste zijn. Het komt voor dat dit niet het geval is. Het belangrijkste punt van kritiek is wel dat een uitlegging van een bepaling van Europees recht gegeven moet kunnen worden op het *moment* dat een (serieuze) vraag ter zake rijst. Het doet dan niet ter zake op welk *niveau* in de rechterlijke hiërarchie die vraag rijst. Met nadere woorden, indien zich een vraag voordoet in een procedure voor de eerste instantie rechter, dan is het net zo belangrijk dat een uniforme uitlegging zo spoedig mogelijk kan worden verkregen, als wanneer zo'n vraag bij een hogere rechter aan de orde wordt gesteld. Het moeten wachten totdat de procedure bij de hoogste rechter is aangeland, zal slechts aanleiding kunnen geven tot doorprocederen. Dit zou er dan ook voor pleiten om ook inzake asiel- en immigratiezaken het 'normale' regime van het EG-Verdrag –de regelingen van artikel 234 EG-Verdrag– van toepassing te verklaren.

Met betrekking tot de modaliteiten van de rechtsmacht van het Hof van Justitie ná 1 mei 2004 vermeldt het tweede lid van artikel 67 EG dat de Raad ter zake met eenparigheid van stemmen, na raadpleging van het Europees Parlement, een besluit dient te nemen. Opmerkelijk aan deze redactie is dat de Raad niet op voorstel van de Commissie besluit. De Commissie beschikt ten aanzien van het desbetreffende ontwerp-besluit zelfs niet over een adviesrecht.

Waar het gaat om aan te brengen wijzigingen is natuurlijk denkbaar dat artikel 68 EG simpelweg komt te vervallen. Alsdan zal ook inzake prejudiciële beslissingen de normale regeling inzake rechtsmacht van het Hof van Justitie –met nadere woorden, de regelingen van artikel 234 EG-Verdrag– van toepassing worden. Vanuit het belang van de consistentie van het communautaire systeem van rechtsbescherming valt zo'n oplossing zonder meer te verkiezen.

Wel zal bekeken dienen te worden in hoeverre de procedure bij het Hof, met behoud van waarborgen voor een adequate rechtsbescherming, niet *versneld* kan worden. Want, dat is wel juist, in asiel- en immigratiezaken is geen enkele partij ermee gediend als de

33 De Zwaan en Bultena, Ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid, De samenwerking op het gebied van Justitie en Binnenlandse Zaken in de Europese Unie, reeds aangehaald, pp. 71.

procesgang te lang zou duren. Zo'n lange procesduur kan met name bij de betrokken personen verwachtingen opwekken die uiteindelijk niet worden waargemaakt. In die zin is de rechtszekerheid hier in het geding.

Bij het nadenken over een passende alternatieve rechtsgang kan inspiratie worden geput uit de bestaande regelingen betreffende, enerzijds, de *versnelde* procedure en, anderzijds, die van het kort geding. De versnelde procedure is geregeld in artikel 62 bis van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie van de EG.³⁴ Ingevolge deze bepaling kan de president van het Hof, op verzoek van een van de partijen, op voorstel van de rechter-rapporteur, de andere partij en de advocaat-generaal gehoord, in uitzonderlijke gevallen beslissen een zaak te behandelen volgens een versnelde procedure waarbij wordt afgeweken van de bepalingen van het reglement.³⁵ De bijzondere spoedeisendheid van de zaak dient wel te vereisen dat het Hof zo snel mogelijk uitspraak doet.³⁶ Indien de versnelde procedure van toepassing wordt verklaard, kunnen het verzoekschrift en het verweerschrift slechts door een repliek en een dupliek worden aangevuld indien de president dit noodzakelijk oordeelt.³⁷ Een datum voor een mondelinge behandeling wordt onmiddellijk na de indiening van het verzoekschrift bepaald.³⁸

De regelingen betreffende het *kort geding* staan vermeld in de artikelen 83 tot en met 90 van het reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie. Ook hier gelden korte termijnen. De aanvraag voor een voorlopige voorziening wordt ingeleid met een verzoek.³⁹ Dit verzoek wordt aan de wederpartij betekend, die dan een korte termijn voor schriftelijk of mondeling antwoord kan krijgen.⁴⁰ In beginsel besluit de president over een toe te kennen voorlopige voorziening direct na het horen van de wederpartij. De uitspraak is niet vatbaar voor hoger beroep.⁴¹ Overigens geldt ten aanzien van het kort geding dat een bodemprocedure aanhangig dient te zijn naast de procedure in kort geding.⁴²

Ongetwijfeld zijn de modaliteiten van de zojuist genoemde procedures –de versnelde procedure en het kort geding– niet zonder meer geschikt om toe te passen in het kader van de prejudiciële rechtsgang betreffende asiel- en immigratiezaken. Men kan er echter, zoals gezegd, wel inspiratie aan ontleen. In het geval van de prejudiciële procedure zou bijvoorbeeld kunnen worden overwogen om de termijnen voor indiening van schriftelijke opmerkingen door lidstaten en de instellingen –thans twee maanden–⁴³ te bekorten, danwel af te zien van een mondelinge behandeling, of af te zien van de conclusie van de advocaat-generaal.⁴⁴ Ook een combinatie van dit soort van maatregelen is denkbaar. Zelfs is denkbaar de mogelijkheid van indiening van schriftelijke opmerkingen alleen toe te kennen aan de partijen, de betrokken lidstaat en de Commissie.

34 Zie voor de meest recente gecodificeerde versie van het reglement: Pb C 34/1 van 1 februari 2000.

35 Art. 62 bis, lid 1, Reglement.

36 Idem.

37 Art. 62 bis, lid 2, Reglement.

38 Art. 62 bis, lid 3, Reglement.

39 Art. 83, lid 1, Reglement.

40 Art. 84, lid 1, Reglement.

41 Art. 86, lid 1, Reglement.

42 Art. 83, lid 1, tweede alinea, Reglement.

43 Art. 23, tweede alinea, Statuut van het Hof van Justitie. De meest recente versie van het Statuut is gepubliceerd in Pb C 325/167 van 24 december 2002.

44 Dit laatste betreft een vernieuwing die het *Verdrag van Nice* heeft geïntroduceerd: vergelijk de nieuwe redactie van artikel 222 EG, met name het tweede lid, te lezen in samenhang met artikel 20, vierde alinea, Statuut van het Hof van Justitie. Ingevolge laatstgenoemde bepaling kan het Hof, wanneer dat van oordeel is dat in een zaak geen nieuwe rechtsvraag aan de orde is, de advocaat-generaal gehoord, beslissen dat de zaak zonder conclusie van de advocaat-generaal zal worden berecht.

Men kan ook denken aan meer structurele maatregelen, zoals het delegeren van de prejudiciële competentie in asiel- en immigratiezaken aan het Gerecht van Eerste Aanleg en, in directe samenhang daarmee, aan de instelling van gespecialiseerde kamer bij dat gerecht. Ook dit is een mogelijkheid die sinds de inwerkingtreding van het *Verdrag van Nice* ter beschikking staat.⁴⁵ Meer extreme suggesties – doch die zijn momenteel niet eens in discussie in het kader van de Conventie – betreffen het aanwijzen, per lidstaat, van één bevoegde rechterlijke instantie die – op verzoek van andere rechterlijke instanties in die lidstaat – uitleggingsuitspraken doet waartegen een beroep, beperkt tot rechtsvragen, bij het Hof van Justitie open staat. Men zou het initiatief voor zo'n beroep, daarnaast, ook in handen kunnen stellen van de (eerste) advocaat-generaal bij het Hof van Justitie, ter bewaking van de eenheid van uitlegging in de Gemeenschap. Zo'n beroep in de laatstgenoemde variant zou dan aangemerkt kunnen worden als een beroep 'in het belang van het verdrag'. Ook zijn nog andere opties denkbaar, zoals het instellen van regionale Europese rechtbanken, waaraan (nationale) rechterlijke instanties in de betreffende regio prejudiciële vragen kunnen voorleggen.

Het gaat in wezen om 'varianten op een thema'. Sowieso overigens verdient aanbeveling welk idee dan ook tevoren te bespreken met (de President en leden van) het Hof van Justitie zelf. Ook daar is men zich ongetwijfeld bewust van de problemen, en ook daar zullen in de loop van de tijd creatieve ideeën tot ontwikkeling zijn gekomen.

De *Conventie* heeft intussen inzake de positie van het Hof van Justitie vergaande voorstellen gedaan. In essentie komen die, wat betreft de jurisdictieregeling van Titel IV EG-Verdrag, erop neer de afwijkende modaliteiten van artikel 68 EG in zijn geheel te laten vervallen. In ieder geval doet de Conventie ten aanzien van dit onderwerp geen bijzondere voorstellen. Dat betekent dat, wat de Conventie betreft, de gewone regeling van de rechtsmacht van het Hof ook op Titel IV EG-Verdrag van toepassing dient te zijn. Meer in zijn algemeenheid trouwens is de Conventie de mening toegedaan dat de eenheid van rechtsmacht van het Hof van Justitie ten aanzien van het totaal van de Unie-samenwerking dient te worden hersteld. Inzake de Derde Pijler-samenwerking stelt de Conventie namelijk eveneens voor de daar geldende afwijkende regelingen – in dat geval te vinden in artikel 35 van het EU-Verdrag – te laten vervallen. Wel kan de Conventie zich voorstellen dat inzake de Derde Pijler-samenwerking – het gaat in essentie om politie- en strafrechtelijke samenwerking – de bepaling gehandhaafd blijft dat het Hof niet bevoegd is om de geldigheid of evenredigheid na te gaan van operaties van de politie of van andere instanties van een lidstaat belast met wethandhaving of de uitoefening van de verantwoordelijkheden van de lidstaten ten aanzien van de handhaving van de openbare orde en de bescherming van de binnenlandse veiligheid.⁴⁶ Deze voorstellen komen overeen met de ideeën die staan vermeld in het slotverslag van Werkgroep X 'vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid'.⁴⁷

Ook *Nederland* heeft in de Conventie eigen voorstellen inzake de rechtsmacht van het Hof van Justitie op het terrein van JBZ ingediend.⁴⁸ Zij dienen te worden beoordeeld in

45 Zie de nieuwe versie van art. 225, derde lid, EG.

46 Thans artikel 35, lid 5, EU. Zie voor een en ander artikel 9, opgenomen in Deel II van de Grondwet, doc. CONV 614/03 van 14 maart 2003. De Werkgroep was in meerderheid de mening toegedaan dat de met artikel 35, lid 5, EU vergelijkbare bepaling in Titel IV van het EG-Verdrag (het gaat in dat geval om artikel 68, lid 2, EG) niet gehandhaafd moest blijven, en dus moest worden geschrapt.

47 Doc. CONV 426/93 van 2 december 2002, pp. 24-25.

48 Document de travail 11 CERCLE 1 van 14 mars 2003. Het gaat om een bijdrage aan een discussie die los staat van die in de werkgroepen van de Conventie, en die meer in het bijzonder het Hof van Justitie betreft ('Cercle de discussion sur la Cour de Justice'). De voorstellen zijn ook aan de Tweede Kamer gezonden: niet-dossierstuk 2002-2003, eu03000043, Tweede Kamer.

samenhang met de voorstellen die Nederland tezamen met Spanje inzake het Hof van Justitie heeft gedaan.⁴⁹ De Nederlandse voorstellen hebben met name betrekking op het terrein van strafrecht, asiel en immigratie, en behelzen het volgende:⁵⁰

- De ontwikkeling van een ‘fast track’ procedure, waaronder wordt verstaan een procedure van maximaal drie maanden. Als dat geen optie zou zijn, dan zou een alternatief kunnen zijn de opheffing van de opschortende werking van de gestelde prejudiciële vraag. Het eerste voorstel –fast track procedure– komt in essentie neer op hetgeen ook hierboven is bepleit. Dit voorstel verdient dan ook serieuze aandacht. Het tweede element –opheffing opschortende werking– lijkt niet geschikt te zijn. Het zou immers het karakter van de prejudiciële procedure –als incident in een nationale procedure: de nationale rechter dient de zaak af te doen met inachtneming van het antwoord dat het Hof van Justitie op de door hem gestelde prejudiciële vraag heeft gegeven– ten principale wijzigen, en tot gevolg hebben dat partijen minder rechtsbescherming wordt geboden;
- Het overhevelen van JBZ-categorieën van prejudiciële vragen naar het Gerecht van Eerste Aanleg. Ook dit voorstel valt te overwegen, een vergelijkbare suggestie is hierboven ook reeds gedaan. Niettemin moet men zich van het succes van deze optie geen overdreven voorstelling maken. Op het gebied van JBZ heeft het Hof namelijk nog geen vaste rechtspraak ontwikkeld.⁵¹ Het gaat dus niet om het soort van (routine-) rechtspraak waarvan de toepassing gemakkelijk aan het Gerecht kan worden overgelaten. Bovendien is niet gezegd dat procedures bij het Gerecht minder tijd in beslag zullen nemen dan zaken bij het Hof. Het komt dus voor dat het Hof bij voorkeur toch zelf prejudiciële vragen inzake JBZ zal moeten beantwoorden, echter volgens een versnelde procedure;
- Het aanpassen van de huidige procedures rond vertalingen. De idee is hier dat wordt afgezien van de praktijk dat een arrest van het Hof eerst dan wordt uitgesproken wanneer alle officiële taalversies van de uitspraak gereed zijn;
- Uitbreiding van het aantal rechters in eerste aanleg en van het aantal vertalers;
- Het op nationaal niveau instellen van een Europeesrechtelijk expertisecentrum voor rechters.

Al met al, op een enkel voorstel na, geen slechte suggesties. Hoe dan ook zal voor de rechtspleging in zaken betreffende asiel en immigratie meest waarschijnlijk een aparte rechtsgang moeten worden ontwikkeld: een ‘tailor made’ procedure, met passende modaliteiten voor een snelle rechtspleging. Het tot stand komen daarvan zou een gevoelige verbetering opleveren ten opzichte van het huidige, gekunstelde en ontoereikende, systeem van rechtsbescherming van artikel 68 EG-Verdrag.

49 Doc. CONV 620/03 (Voorstellen voor het waarborgen van een efficiënte en effectieve werkwijze van het Hof van Justitie en het Gerecht van Eerste Aanleg) van 13 maart 2003.

50 Zie par. 2 (I) van het Nederlandse document.

51 Tot dusver heeft het Hof op JBZ-gebied éénmaal uitspraak gedaan in een tweetal, gevoegde, prejudiciële zaken. Deze hadden betrekking op de Derde Pijler-samenwerking, meer in het bijzonder op uitleg van het ‘ne bis in idem’-beginsel: arrest van 13 februari 2003 in de gevoegde zaken Gözütök (C-187/01) en Brügge (C-358/01), nog niet gepubliceerd.

HOOFDSTUK 9

Handvest van de grondrechten en asiel en immigratie

De vraag rijst hoe grondrechten met betrekking tot asiel en immigratie, voor zover die zijn opgenomen in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie,⁵² zich verhouden met artikel 63 EG-Verdrag respectievelijk met de maatregelen die op grondslag daarvan zijn of worden vastgesteld.

In dit verband is van belang op te merken dat de grondrechten zoals behandeld in het Handvest, blijkens hun redactie in de regel toekomen aan ‘eenieder’, derhalve ongeacht zijn/haar nationaliteit.⁵³ Ter zake van asiel valt in het bijzonder te denken aan de bepalingen van artikel 18 (asielrecht)⁵⁴ en 19 (bescherming bij verwijdering, uitzetting en uitlevering)⁵⁵ van het Handvest. Artikel 18 brengt het beginsel van voorrang van de –internationaal– meest gezaghebbende teksten van de Verenigde Naties betreffende asiel ten opzichte van het recht van de Europese Unie tot uitdrukking. Artikel 19 bevat een tweetal specifieke verboden. Het verbod opgenomen in het tweede lid van artikel 19, betreft het welbekende non-refoulement beginsel. In zoverre valt de werking van de genoemde Handvestbepalingen te vergelijken met het voorbehoud in de aanhef van punt 1 van artikel 63 EG, namelijk dat de door de Gemeenschap te ontwikkelen maatregelen op asielgebied in overeenstemming dienen te zijn met het Verdrag van Genève, het Protocol van 1967 en ‘andere desbetreffende verdragen’. In die zin zijn (ook) de bepalingen van het Handvest weliswaar zeer belangrijk, maar niet zeer specifiek.

Overigens heeft het Handvest voor het moment –dat was de uitkomst van de discussies in de Europese Raad van Nice van december 2000– een louter politiek karakter. Niettemin verwijst met name het Gerecht van Eerste Aanleg in zijn arresten van tijd tot tijd naar bepalingen van het Handvest.⁵⁶ Het Hof van Justitie zelf heeft dat, voor zover na te gaan, nog niet gedaan. Hoe dan ook, reeds de handelwijze van het Gerecht geeft aan dat het Handvest ook thans reeds bepaalde rechtsgevolgen teweegbrengt. Blijkens de jurisprudentie van het Gerecht zijn tot dusver (nog) geen onverenigbaarheden tussen Unie-recht en het Handvest vastgesteld.

52 Document 2000/C 364/01, gepubliceerd in Pb C 364/1 van 18 december 2000.

53 Voorbeelden zijn artikel 2 (recht op leven), 3 (recht op menselijke integriteit), 6 (recht op vrijheid en veiligheid) en 7 (bescherming van persoonsgegevens).

54 De tekst luidt: ‘Het recht op asiel is gegarandeerd met inachtneming van de voorschriften van het Verdrag van Genève van 28 juli 1951 en het Protocol van 31 januari 1967 betreffende de status van vluchtelingen, en overeenkomstig het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap.’

55 Het eerste lid luidt: ‘Collectieve uitzetting is verboden.’ Het tweede lid luidt: ‘Niemand mag worden verwijderd of uitgezet naar dan wel uitgeleverd aan een staat waarin een ernstig risico bestaat dat hij aan de doodstraf, aan foltering of aan andere onmenselijke of vernederende behandelingen of bestraffingen wordt onderworpen.’

56 Het gaat met name om verwijzingen naar de artikelen 41 (Recht op behoorlijk bestuur) en 47 (Recht op een doeltreffende voorziening in rechte en op een onpartijdig gerecht) van het Handvest. Voorbeelden zijn: arrest van 30 januari 2002 in de zaak T-54/99 (max.mobil Telekommunikation Service GmbH tegen Commissie van de EG); arrest van 3 mei 2002 in de zaak T-177/01 (Jégo-Quérel et Cie SA); arrest van 27 september 2002 in de zaak T-211/02 (Tideland Signal Limited tegen Commissie van de EG); en arrest van 15 januari 2003 in de gevoegde zaken T-377/00, T-379/00, T-380/00, T-260/01 en T-272/01 (Philip Morris International Inc. e.a. tegen Commissie van de EG).

Wordt het Handvest, als gevolg van de onderhandelingen in het kader van de IGC 2004, onderdeel van een Europees constitutioneel verdrag,⁵⁷ dan wordt de situatie in zoverre anders dat de juridisch bindende status van het Handvest dan rechtens vaststaat. Nog eens zij herhaald dat, omdat de toekenning van rechten in het Handvest in de regel ‘eenieder’ betreft, derhalve ongeacht de nationaliteit van de betrokken persoon, die binding ook zou gelden jegens onderdanen van derde landen die rechtmatig binnen de Europese Unie verblijven. Het deel uitmaken van het Handvest van een Europees constitutioneel verdrag als meest fundamentele tekst van de Europese Unie, zal voorts tot gevolg hebben dat de Handvestbepalingen een ‘hogere’ gezag toekomt dan verdragsbepalingen met een (zuiver) beleidsmatig karakter respectievelijk bepalingen van secundair recht. Mocht zich dan een onverenigbaarheid voordoen tussen, enerzijds, communautaire maatregelen en, anderzijds, een Handvest-bepaling, dan zullen de desbetreffende communautaire bepalingen buiten toepassing moeten blijven, vanwege schending van een hogere regel. Deze opdracht dient niet alleen in acht te worden genomen door de Europese rechter, derhalve het Gerecht van Eerste Aanleg en het Hof van Justitie, maar ook door de nationale rechter voor zover die doende is recht van de Europese Unie in de nationale context uit te leggen en toe te passen.⁵⁸

Verder, ook al gaat het om een theoretisch geval: indien een maatregel van de Gemeenschap waarvan een onverenigbaarheid met het Handvest, als onderdeel van een Europees Constitutioneel verdrag, zou worden vastgesteld, dateert van vóór de inwerkingtreding van dat Europees Constitutionele verdrag, en derhalve van ‘oudere’ datum is, dan zal naar het voorkomt geen beroep kunnen worden gedaan op artikel 307 (oud artikel 234) EG-Verdrag. Deze bepaling⁵⁹ ziet immers op overeenkomsten die individuele lidstaten met derde landen zijn aangegaan, alvorens het Europese recht in volle omvang op hen van toepassing is geworden. Artikel 307 kan dan ook niet worden ingeroepen door de Gemeenschap zelf, om de onverenigbaarheid van een communautaire maatregel met een Unie-verdragsbepaling van latere datum te rechtvaardigen. De enige remedie in dergelijke gevallen zal zijn dat de tekst van de desbetreffende communautaire maatregel onverwijld in overeenstemming met het Handvest wordt gebracht.

In verband met deze discussie zij er tenslotte aan herinnerd dat er nog steeds een Asielprotocol bestaat, tot stand gekomen ten tijde van het Verdrag van Amsterdam en gehecht aan het EG-Verdrag.⁶⁰ Het protocol beoogt te bewerkstelligen dat lidstaten niet dan bij uitzondering⁶¹ asiolverzoeken afkomstig van onderdanen van andere lidstaten in behandeling nemen. De gedachte hierbij is dat het niveau van bescherming van de fundamentele rechten en vrijheden in de lidstaten van de Europese Unie zodanig is dat zij elkaar over en weer als ‘veilige landen’ kunnen beschouwen.⁶² De totstandkoming van

57 Dit is in ieder geval de wens van de Europese Conventie. Zie het voorontwerp van een constitutioneel verdrag van het Presidium van de Conventie, doc CONV 369/02 van 29 oktober 2002, in het bijzonder het voorgestelde artikel 6. Zie ook de uitwerking van de eerste 16 artikelen van dat constitutionele verdrag, in het bijzonder de tekst van artikel 5, lid 1, in doc CONV 528/03 van 6 februari 2003.

58 Vergelijk artikel 51, lid 1, Handvest ingevolge welke bepaling het Handvest (niet alleen) gericht is tot de instellingen en organen van de Unie, (maar ook) tot de lidstaten wanneer die het recht van de Unie ten uitvoer brengen.

59 De strekking van artikel 307 EG is dat rechten en verplichtingen die voortvloeien uit overeenkomsten die lidstaten met derde staten hebben gesloten alvorens lid te worden van de Gemeenschap, in beginsel niet door het EG-Verdrag aangetaast worden.

60 Protocol inzake asiel door onderdanen van lidstaten van de Europese Unie, als C.6 opgenomen in de Slotakte van het Verdrag van Amsterdam.

61 Het protocol heeft met name het oog op situaties (die tot dusver overigens niet zijn voorgekomen) waarin een lidstaat in strijd handelt met artikel 6, lid 1, EU, en waarin de procedure van –wat thans is– artikel 7, lid 2, op gang is gebracht.

62 Vergelijk de aanhef van het enig artikel van het Asielprotocol.

dit protocol gaf destijds België aanleiding om in een unilaterale verklaring tot uitdrukking te brengen dat het, in overeenstemming met zijn verplichtingen uit hoofde van het Verdrag van Genève en het Protocol van New York, elk asielverzoek door een onderdaan van een andere lidstaat afzonderlijk zou behandelen.⁶³

63 Verklaring nr 5, gehecht aan de Slotakte van het Verdrag van Amsterdam.

Bevoegdheden van de Europese Gemeenschap

De vraag dient gesteld te worden of, en in hoeverre, de aan de Gemeenschap in Titel IV EG-Verdrag toegekende bevoegdheden op het gebied van asiel en immigratie ook voor de fase ná 1 mei 2004 toereikend kunnen worden geacht.

In deze discussie staat voorop dat de EG in zijn algemeenheid alleen krachtens een uitdrukkelijk toegekende bevoegdheid kan optreden: vergelijk het attributiebeginsel van artikel 5, eerste alinea, EG.⁶⁴ De Gemeenschap is, met andere woorden, niet in staat zélf het bereik van haar bevoegdheden vast te stellen (de zogenoemde ‘Kompetenzkompetenz’). Wil de Gemeenschap dus kunnen optreden, dan dient daar een uitdrukkelijke opdracht –in een verdragsbepaling– aan ten grondslag te liggen. Een intern toegekende bevoegdheid kan, voorts, tot gevolg hebben dat de Gemeenschap ook ‘extern’ –bijvoorbeeld in het kader van internationale organisaties of conferenties– kan optreden, indien zo’n extern optreden noodzakelijk is om aan de doelstellingen van het betrokken beleidsterrein gestalte te geven. Dit is het concept van de zogenoemde ‘implied powers’.⁶⁵ Om krachtens een (impliciete) bevoegdheid extern te kunnen optreden, is voorts niet noodzakelijk dat de Gemeenschap tevoren haar interne bevoegdheid reeds heeft uitgeoefend.⁶⁶ Tenslotte, indien een optreden van de Gemeenschap noodzakelijk is om, in het kader van de gemeenschappelijke markt, een der doelstellingen te verwezenlijken zonder dat het verdrag in de daartoe vereiste bevoegdheden voorziet, kan de Raad –met eenparigheid van stemmen, op voorstel van de Commissie en na raadpleging van het Europees Parlement, passende maatregelen nemen.⁶⁷

Wat nu de concrete bevoegdheden betreft die bij het Verdrag van Amsterdam op het gebied van asiel en immigratie aan de Gemeenschap –in artikel 63 EG-Verdrag– zijn toegekend, kan worden opgemerkt dat het een reeks van afzonderlijke, maar wel relevante, onderwerpen betreft, echter zonder duidelijke structuur en samenhang. De thema’s zijn overwegend ‘intern’ van karakter, dat wil zeggen gericht op de vraag hoe de lidstaten dienen om te gaan met verzoeken van onderdanen van derde landen die een duurzaam verblijf in een van de lidstaten beogen. In die zin is de bevoegdheidstoedeling aan de Gemeenschap een specifieke, nogal eenzijdig gericht, en ook nogal ‘defensief’ van aard. Een verwijzing bijvoorbeeld naar de mogelijkheid van optreden van de Gemeenschap in het kader van internationale organisaties of internationale conferenties ontbreekt geheel. Een algemene en consistente aanpak kan uit de structuur van artikel 63 EG-Verdrag ook niet worden afgeleid.

In het hierna volgende wordt meer specifiek ingegaan op het bereik van de communautaire bevoegdheden in de huidige vier onderdelen van artikel 63. Tevens wordt bespro-

64 Deze bepaling luidt: ‘De Gemeenschap handelt binnen de grenzen van de haar door dit Verdrag verleende bevoegdheden en toegewezen doelstellingen.’

65 Zaak 22/70 (Commissie/Raad, AETR) arrest van 31 maart 1971, Jur. 1971, p. 263. Zie over het vraagstuk van de externe bevoegdheden van de EG op het gebied van Titel IV EG: De Zwaan en Bultena, Ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid, De samenwerking op het gebied van Justitie en Binnenlandse Zaken in de Europese Unie, reeds aangehaald, pp. 96-100.

66 Advies 1/76 (ontwerp-akkoord betreffende de instelling van een Europees oplegfonds voor de binnenscheepvaart) van 26 april 1977, Jur. 1977, p. 741.

67 Aldus artikel 308 (oud 235) EG.

ken hoe de communautaire bevoegdheden inzake asiel en immigratie kunnen worden versterkt, gesteld dat zulks –bijvoorbeeld door de IGC 2004– zou worden gewenst:

Punt 1 (asiel)

Punt 1 van artikel 63 EG betreft voornamelijk procedurele aspecten van het te voeren gemeenschappelijk asielbeleid. Ze hebben betrekking op de vraag hoe de autoriteiten van de lidstaten dienen op te treden indien aan hun grens respectievelijk op hun grondgebied verzoeken inzake asielverlening door onderdanen van derde landen worden ingediend. De betreffende onderwerpen zijn op limitatieve wijze opgesomd.⁶⁸ Een ‘externe’ dimensie van het te voeren beleid –bijvoorbeeld inzake een optreden in het kader van internationale organisaties of jegens derde landen– ontbreekt. Bovendien hebben de te nemen maatregelen een *minimum*-karakter.

Zou men ervoor kiezen de aan de Gemeenschap toegekende bevoegdheden te verruimen, dan zou de redactie van deze bepaling een meer algemene dienen te zijn. Het doel zou moeten zijn om, in zijn algemeenheid, op het niveau van de Gemeenschap een gemeenschappelijk asielbeleid te ontwikkelen. Zo’n benadering zou impliceren dat een ‘uniforme’ asielstatus wordt ontwikkeld, en tot gevolg hebben dat het minimum-karakter, als karakteristiek van de in EG-verband te nemen maatregelen, komt te vervallen. Een redactie als ‘De Gemeenschap is bevoegd om op het gebied van asiel een gemeenschappelijk beleid te ontwikkelen’ of woorden van gelijke strekking zou voldoende kunnen zijn. Zonodig zou in tweede instantie een aantal met name van belang geachte onderwerpen of doelstellingen kunnen worden aangestipt (‘in het bijzonder betreffende ...’).

Punt 2 (tijdelijke bescherming en burdensharing)

Punt 2 van artikel 63 EG betreft maatregelen inzake tijdelijke bescherming (onder a) en burdensharing (onder b). Ten aanzien van maatregelen op het gebied van de ‘tijdelijke bescherming’ wordt in de huidige redactie gestipuleerd dat die een *minimum*-karakter zullen hebben.

Zou men –ook hier– de aan de Gemeenschap toegekende bevoegdheid willen verruimen, dan zou de passage inzake tijdelijke bescherming slechts behoeven te worden ‘veralgemeiseerd’. Dit kan eenvoudig worden bereikt door de verwijzing naar het minimum-karakter van de op EG-niveau te nemen maatregelen te schrappen. Overigens zou een verdragsherziening een goede aanleiding kunnen zijn om de communautaire benadering ten aanzien van ‘ontheemden’ nader te preciseren. Waar dit immers een categorie van te beschermen mensen is die niet wordt gedekt door het ‘vluchtelingen’-begrip, zijn er argumenten om voor deze categorie (te beschermen) mensen een aparte bepaling in het verdrag op te nemen. De omschrijving van de communautaire bevoegdheden inzake burdensharing lijkt ook voor de toekomst adequaat te zijn.

Punt 3 (immigratie)

Punt 3 van artikel 63 EG betreft maatregelen op immigratiegebied. De inhoud van de te treffen maatregelen is toegespitst op toegang en verblijf (onder a) en illegale immigratie (onder b). De bevoegdheidsopdracht aan de Gemeenschap is aldus een specifieke, maar tegelijk ook een beperkte. Ook hier valt de wat eenzijdige gerichtheid van de EG-bevoegdheid –namelijk op de binnenkomst van derdelanders in de Unie– op.

68 Vergelijk het woordgebruik ‘op de volgende gebieden’ in punt 1. Deze formulering komt overigens ook voor in de punten 2 en 3 van artikel 63 EG.

Zou men ervoor kiezen de beleidsvrijheid van de Gemeenschap in de toekomst te verruimen, dan zou -ook hier- een algemene omschrijving van de bevoegdheid van de Gemeenschap kunnen volstaan, desnoods aangevuld met een precisering van bepaalde, met name van belang geachte, thema's en/of doelstellingen ('in het bijzonder betreffende ...').

Punt 4 (verblijf in andere lidstaten)

Punt 4 van artikel 63 EG heeft betrekking op het verblijf in andere lidstaten. Deze bevoegdheid lijkt, gezien zijn globale redactie, ook voor de toekomst een adequate te zijn.

Zou men niettemin beogen de Gemeenschap, daarenboven, óók een bevoegdheid toe te kennen waar het gaat om de 'integratie' van de onderdanen van derde landen in de lidstaat van verblijf,⁶⁹ dan valt te betogen dat deze doelstelling in beginsel 'gedekt' wordt door de terminologie 'maatregelen waarin de rechten en voorwaarden worden omschreven volgens welke onderdanen van derde landen ... in andere lidstaten mogen verblijven'. Voor alle duidelijkheid zou echter de voorkeur verdienen ter zake een uitdrukkelijke bepaling in het verdrag op te nemen.

In de Europese *Conventie* heeft Werkgroep X voor een meer algemene en bredere aanpak van het asiel- en immigratiebeleid op Europees niveau gepleit. In zijn slotverslag⁷⁰ wordt ten aanzien van het asielbeleid een nieuwe redactie voorgesteld van artikel 63, de punten 1 en 2, EG teneinde 'een algemene rechtsgrondslag te creëren op basis waarvan de nodige maatregelen kunnen worden aangenomen om een gemeenschappelijk asielstelsel en een gemeenschappelijk beleid inzake vluchtelingen en ontheemden tot stand te brengen, als bepaald in Tampere'.⁷¹ Deze rechtsgrondslag zou, evenals het huidige verdrag, moeten waarborgen dat het Verdrag van Genève ten volle wordt eerbiedigd, maar 'moet tevens de Unie in staat stellen een door dat verdrag niet-geboden aanvullende bescherming te bieden'. Ten aanzien van het beginsel van solidariteit en een billijke verdeling van de verantwoordelijkheid (en de financiële consequenties daarvan) tussen lidstaten wordt een specifieke rechtsgrondslag bepleit die het mogelijk moet maken om 'nader beleid te ontwikkelen om uitvoering te geven aan dit beginsel'.⁷² Met betrekking tot immigratie beveelt de groep aan de doelstelling van een gemeenschappelijk immigratiebeleid in het constitutioneel verdrag vast te leggen, en een rechtsgrondslag te creëren op grond waarvan de Unie stimulerings- en ondersteuningsmaatregelen kan nemen om de inspanningen van de lidstaten ter bevordering van de integratie van legaal in de Unie verblijvende derde landers, kracht bij te zetten. Afgezien daarvan beveelt de groep geen inhoudelijke wijzigingen aan in de rechtsgrondslagen van artikel 63, punten 3 en 4, EG 'omdat deze onder andere de maatregelen tegen illegale immigratie, met inbegrip van strafrechtelijke sancties, omvatten'.⁷³

Inmiddels heeft de *Conventie* inzake JBZ ook een reeks van concrete voorstellen voor verdragsbepalingen ingediend.⁷⁴ De voorstellen betreffen onder meer een algemene

69 In dit verband kan worden gedacht aan de toekenning van burgerschapsrechten, naar het voorbeeld van de regelingen van het Europese burgerschap in Deel Twee van het EG-Verdrag.

70 Doc. CONV 426/03 (Slotverslag van Werkgroep X 'vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid') van 2 december 2002.

71 Pagina 4 van doc. CONV 426/02.

72 Ibidem.

73 Pagina 5 van doc. CONV 426/02.

74 Doc. CONV 614/03 (ontwerp van artikel 31 in deel I, en ontwerp van de artikelen in deel II betreffende de 'ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid') van 14 maart 2003.

omschrijving van de ruimte van vrijheid, veiligheid en rechtvaardigheid,⁷⁵ een vrijwaringsclausule voor zaken die betrekking hebben op de handhaving van de openbare orde en de bescherming van de binnenlandse veiligheid,⁷⁶ en afzonderlijke en specifieke bepalingen waar het gaat om het te voeren zake asiel- en immigratiebeleid van de Unie.⁷⁷

Voor beide beleidsterreinen –asiel en immigratie– is de opzet van de desbetreffende verdragsbepalingen aldus dat eerst een algemene, en ruime, omschrijving van de communautaire bevoegdheid wordt gegeven, gevolgd door een opsomming van specifiek te verwezenlijken thema's. Daarbij wordt tevens de toe te passen besluitvormingsprocedure aangeduid.⁷⁸ Voor de redactie van alle teksten geldt dat kennelijk inspiratie is gezocht in het verloop van de samenwerking in de praktijk. In die zin kunnen diverse ontwerp-bepalingen als bijdragen tot 'codificatie' worden aangemerkt. In het ontwerp-artikel 11 inzake *asiel* is verder nog een bepaling opgenomen die de Raad in staat stelt om -in geval van een noodsituatie ten gevolge van de massale instroom van onderdanen van derde landen- ten gunste van de betreffende lidstaat of lidstaten passende maatregelen te nemen.⁷⁹ Het ontwerp-artikel 12 inzake *immigratie* bevat tevens een uitdrukkelijke bepaling die de Gemeenschap een 'externe' bevoegdheid geeft om overnameovereenkomsten met derde landen te sluiten.⁸⁰ Ook is een precisering opgenomen die ertoe strekt de integratie van onderdanen van derde landen die legaal op het grondgebied van een van de lidstaten verblijven, te bevorderen.⁸¹

Daargelaten dat de desbetreffende ontwerp-teksten van de Conventie er mede toe strekken om de pijlerstructuur op te heffen, zouden zij, indien aanvaard in de intergouvernementele conferentie, tot gevolg hebben dat de communautaire bevoegdheden op de desbetreffende terreinen gevoelig worden versterkt. In wezen zou de bevoegdheid van de Gemeenschap op het gebied van asiel en immigratie een algemene worden, met alle gevolgen van dien voor de eigen beleidsvrijheid van de lidstaten ter zake. In verband met de door de Conventie gekozen algemene benadering van de beleidsterreinen asiel en immigratie is wel opvallend dat de Gemeenschap geen uitdrukkelijke opdrachten en/of doelstellingen worden 'meegegeven'. Voor de verwezenlijking zou de communautaire wetgever aldus –opnieuw– over een ruime beleidsvrijheid beschikken.

75 Art. 1 van deel II van de Grondwet.

76 Art. 6 van deel II van de Grondwet.

77 Respectievelijk artikel 11 en artikel 12 van deel II van de Grondwet.

78 Het gaat in beide gevallen om 'wetten' en 'kaderwetten', dat zijn besluiten die, vergeleken met het huidige instrumentarium van de Gemeenschap, grosso modo overeenkomen met de 'verordening' en de 'richtlijn': zie artikel 24 van doc CONV 571/03 (ontwerp-artikelen 24 tot en met 33 van het Constitutioneel Verdrag) van 26 februari 2003.

79 Thans art. 64, lid 2, EG.

80 Art. 12, lid 3, van deel II van de Grondwet.

81 Art. 12, lid 4.

HOOFDSTUK II

Gevolgen van nalatigheid

De vraag rijst hoe de juridische situatie is indien de Raad er niet in mocht slagen om per 1 mei 2004 alle maatregelen aan te nemen die artikel 63 EG vereist.

Dit is een complexe discussie.⁸²

De procedure die hier van toepassing is is die van artikel 232 EG-Verdrag, de procedure van nalatigheid. Ingevolge deze procedure⁸³ kunnen, indien het Europees Parlement, de Raad of de Commissie, in strijd met het verdrag nalaat een besluit te nemen, de lidstaten en de overige instellingen zich tot het Hof wenden om deze schending te doen vaststellen. Een beroep is echter slechts ontvankelijk indien de betrokken instelling vooraf tot handelen is uitgenodigd. Indien de instelling dan na twee maanden, te rekenen vanaf die uitnodiging, haar ‘standpunt’ nog niet heeft bepaald, kan het beroep bij het Hof worden ingesteld binnen een nieuwe termijn van twee maanden.⁸⁴

Reeds over de *ontvankelijkheid* van een eventueel beroep krachtens artikel 232 EG, door wie ook ingesteld, zou het nodige kunnen worden opgemerkt. Bijvoorbeeld zou gesteld kunnen worden dat de Raad inzake het te ontwikkelen asiel- en immigratiebeleid in een proces van besluitvorming verkeert, dat veelzijdig en zeer complex is en dat, mede om die redenen, nog niet tot definitieve resultaten heeft geleid. Daaraan zou kunnen worden toegevoegd dat de moeilijkheden die in het kader van de besluitvorming zijn gerezen, bij de direct betrokkenen voldoende kenbaar zijn. Gesteld zou dan ook kunnen worden dat de Raad, vanwege deze problemen, wel degelijk al een ‘standpunt’ in de materie heeft bepaald, alleen nog geen definitieve besluiten heeft genomen. Dit zou betekenen dat een eventueel beroep krachtens artikel 232 EG niet-ontvankelijk zou zijn.

Het komt echter voor dat deze verweren, hoe plausibel ook, niet gegrond zijn. Weliswaar namelijk kan de complexiteit van een materie en de beleidsvrijheid waarover een instelling beschikt om ter zake daarvan maatregelen uit te vaardigen, de inzet zijn van een discussie over de vraag of in kwestie inderdaad sprake is van een ‘verzuim’ in de zin van artikel 232 EG. Aan de ontvankelijkheid van het betreffende beroep zullen de verweren echter niet af kunnen doen.⁸⁵

Waar het dan gaat om het debat *ten gronde* staat voorop dat de procedure van artikel 232 EG alleen dan kan worden toegepast indien daadwerkelijk niet alle besluiten die in artikel 63 worden aangekondigd, per 1 mei 2004 door de Raad zijn aangenomen. Zoals bekend is nog allesbehalve zeker dat deze situatie zich daadwerkelijk zal voordoen.⁸⁶

Zelfs dan echter is de vraag: is er wel sprake van nalatigheid? Daarop is een genuanceerd antwoord mogelijk. Enerzijds namelijk is het zo dat reeds nu –anno 2003– duidelijk is

82 Ter informatie zij opgemerkt dat de vertraging bij de verwezenlijking van een daadwerkelijk vrij verkeer van personen al eerder bij het Hof van Justitie voorwerp is geweest van een procedure inzake nalatigheid: zaak C-445/93, Europees Parlement tegen Raad, ingediend eind 1993. Deze zaak is echter op een gegeven moment doorgehaald.

83 Zie de eerste alinea van art. 232 EG.

84 Zie de tweede alinea van art. 232 EG.

85 Zie voor een vergelijkbaar geval: zaak 13/83, Europees Parlement/Raad (gemeenschappelijk vervoerbeleid), arrest van 22 mei 1985, Jur. 1985, p. 1513, in het bijzonder rechtsoverweging 25.

86 Supra, par. 5.

dat alle onderwerpen die in artikel 62 EG genoemd worden en waarop de termijn van 1 mei 2004 van toepassing is, op de een of andere wijze bij de Raad in behandeling zijn. Anderzijds valt te betogen dat het enkel ‘in behandeling’ hebben van voorstellen niet voldoende is om de verplichting, om binnen een bepaalde termijn over een reeks van onderwerpen besluiten te nemen, na te komen.

In samenhang met het voorgaande moet worden opgemerkt dat artikel 63 ten aanzien van de diverse onderwerpen die in de vier punten van die verdragsbepaling worden genoemd (en waarvoor de termijn van 1 mei 2004 geldt), geen duidelijk ‘resultaat’ aangeeft dat bereikt moet worden. Deels gaat het om een aantal concrete thema’s waarover een besluit moet worden genomen (de vier onderwerpen van punt 1), deels gaat het om vrij globaal geformuleerde verdragsdoelstellingen (punt 2, onderdeel a, en punt 3, onderdeel b). Met andere woorden, ook al is het ‘onderwerp’ waarover een besluit moet worden genomen steeds wel duidelijk aangegeven, op basis van de verdragsredactie alleen valt niet zomaar vast te stellen wat de ‘inhoud’ van de desbetreffende besluiten zou moeten zijn. Op alle punten beschikt de Raad, met andere woorden, over een ruime beleidsvrijheid. In dezelfde zin, zou men kunnen zeggen, geeft de omstandigheid dat de Raad over een bepaald onderwerp een besluit heeft genomen dat (een) belanghebbende(n) ontoereikend voorkomt, die belanghebbende(n) niet zomaar het recht het betreffende besluit als een vorm van nalatig gedrag bij het Hof aan de orde te stellen. In die zin is ook op het gebied van het communautaire asiel- en immigratiebeleid van belang dat de uiteindelijk te nemen besluiten het resultaat zijn van compromissen.

Deze vaststellingen hebben tevens tot gevolg dat de vraag of burgers zich, na 1 mei 2004, wellicht ‘rechtstreeks’ op artikel 63 (hetzelfde geldt echter in grote lijnen voor andere onderdelen van Titel IV EG-Verdrag) kunnen beroepen, ontkennend beantwoord moet worden. In artikel 63 zijn namelijk geen specifieke normen neergelegd (of aangekondigd) die voldoen aan de criteria van rechtstreekse werking: duidelijkheid van de norm, onvoorwaardelijkheid en de afwezigheid van beleidsvrijheid voor de lidstaten.⁸⁷ Eerder is sprake van een ‘werkprogramma’ met onderwerpen ter zake waarvan inhoudelijke besluiten moeten worden genomen. Hoe de inhoud daarvan luidt, is afhankelijk van door de Raad te maken beleidskeuzes. Een glashelder perspectief biedt artikel 63 aldus niet.

In deze doet zich een zekere gelijkenis voor met de situatie die aan de orde was in de zaak *Wijsenbeek*.⁸⁸ In die zaak, die ook betrekking had op het (vrije) personenverkeer in de Gemeenschap, beriep het gewezen VVD-lid van het Europees Parlement zich einde 1993, enerzijds, op de rechtstreekse werking van –wat nu is– artikel 14 EG (interne markt) en, anderzijds, op de rechtstreekse werking van –wat nu is– artikel 18 EG (Europees burgerschap). Zulks om zich ontslagen te weten van de verplichting om aan de binnengrenzen van de EG zijn paspoort aan douanepersoneel te tonen. Het Hof was toen van oordeel dat beide bepalingen niet zodanig konden worden uitgelegd dat, bij het verstrijken van de termijn –31 december 1992– inzake de voltooiing van de interne markt, een plicht tot afschaffing van die controles als het ware ‘automatisch’ zou ontstaan.⁸⁹ Het Hof wees er toen op dat een dergelijke verplichting de harmonisatie

87 Zaak 8/81, *Becker*, Jur. 1982, p. 53.

88 Zaak C-378/97 (*strafzaak Wijsenbeek*), arrest van 21 september 1999, Jur 1999, I-6207.

89 In een ‘Verklaring inzake artikel 8 A van het EEG-Verdrag’, opgemaakt ter gelegenheid van de ondertekening van de Europese Akte waarbij de datum van 31 december 1992 in het toenmalige EEG-Verdrag werd geïntroduceerd, stond iets dergelijks. In de tweede alinea van die verklaring stond namelijk: ‘De vaststelling van de datum van 31 december 1992 schept geen automatische rechtsgevolgen’.

veronderstelt van de wetgeving van de lidstaten inzake het externe grensverkeer van de Gemeenschap, het immigratie- en visumbeleid, de asielverlening, en de informatie-uitwisseling over deze zaken, en die beleiden waren toen nog niet tot stand gekomen.⁹⁰ Ook al zijn we nu weer een aantal jaren verder, en ook al is het betreffende verdragsregime van het EG-Verdrag gevoelig gewijzigd, in essentie –waar het althans gaat om de te bereiken doelstellingen en resultaten– is de situatie niet wezenlijk anders.

Intussen is het beschikken over ‘beleidsvrijheid’ niet een voldoende argument om een beroep inzake nalatigheid zonder meer af te wijzen. Het Hof neemt, in de schaarse jurisprudentie die over de toepassing van artikel 232 EG bestaat, op dit punt een genuanceerd standpunt in. In de reeds genoemde –en in de onderhavige context vergelijkbare– procedure die de ontwikkeling van een gemeenschappelijk vervoerbeleid betrof, meende het Hof namelijk dat het te bereiken doel voldoende bepaald moet zijn om in de termen van artikel 232 (toen 175) te kunnen vallen.⁹¹ En in die zin, zo zou men kunnen zeggen, zijn de ‘doelen’ die artikel 63 in zijn diverse punten beoogt te bereiken, wel voldoende ‘bepaald’.

De vervolgvraag is dan natuurlijk wie gesteld kan worden in gebreke te zijn en, ook belangrijk, wie geplaatst is om zo’n nalatigheidsprocedure te initiëren. Wat het laatste betreft zegt artikel 232 EG dat het beroepsrecht toekomt aan de lidstaten en de (overige) instellingen van de Gemeenschap. Gezien de bijzonderheden van de besluitvorming inzake Titel IV van het EG-Verdrag,⁹² kan men hier in het bijzonder denken aan een lidstaat, de Commissie of het Europees Parlement. Net als in de eerdere hofzaak –zaak 13/83– die betrekking had op de ontwikkeling van het gemeenschappelijk vervoerbeleid, lijkt het Europees Parlement hier de meest gereede partij te zijn.

Nog moeilijker is het antwoord op de vraag wie in gebreke is. Ook hier bestaan meer mogelijkheden: in de omstandigheden van het geval men kan denken aan de Raad, de Commissie, het Europees Parlement of de lidstaten. Bij dat laatste speelt natuurlijk een rol dat ook lidstaten gedurende de overgangperiode tot 1 mei 2004 over een recht van initiatief beschikken.⁹³

Van dit lijstje kunnen, naar het voorkomt, de Commissie, het Europees Parlement en de lidstaten vrij snel geschrapt worden. De Commissie valt nauwelijks een verwijt te maken omdat juist zij ten aanzien van alle relevante onderwerpen een voorstel heeft gedaan. Dat de inhoud van haar voorstellen bij de Raad of de lidstaten wellicht niet steeds in de smaak zijn gevallen, maakt dit niet anders. Het Europees Parlement valt ook geen verwijt te maken. Daargelaten dat zijn bevoegdheid op het gebied van asiel- en immigratie een zwakke is (het gaat immers ‘slechts’ om een adviesrecht), heeft het Parlement, voor zover bekend tenminste, ten aanzien van alle op tafel liggende voorstellen een advies gegeven. Ook de lidstaten kunnen buiten schot blijven. Het feit namelijk dat aan hen een recht van initiatief is toegekend, betekent nog niet dat zij daarvan gebruik zouden moeten maken. Bovendien, dat is al aangestipt, zijn ter zake van alle relevante voorstellen reeds voorstellen gedaan, zij het door een andere instantie, namelijk de Commissie.

⁹⁰ Vergelijk in het bijzonder de rechtsoverwegingen 40 en 43.

⁹¹ Zaak 13/83, Europees Parlement tegen de Raad van de EG (gemeenschappelijk vervoerbeleid), reeds aangehaald, met name rechtsoverweging 53.

⁹² Supra, par. 4.

⁹³ Art. 67, lid 1, EG.

Rest de Raad. De vraag is dan of de Raad nalatigheid kan worden verweten indien op 1 mei 2004 zal blijken dat niet ten aanzien van alle betreffende onderdelen van artikel 63 een definitief besluit is genomen. Hoe moeilijk deze vraagstelling ook is, er vallen wel argumenten te verzinnen die een bevestigende beantwoording van deze vraag mogelijk maken. Hoe complex de materie van het asiel- en immigratiebeleid namelijk ook is, en over hoeveel beleidsvrijheid de Raad ook kan beschikken om de betreffende materie te regelen, komt eenmaal vast te staan dat de desbetreffende maatregelen niet (op tijd) zijn genomen, dan valt de Raad naar het voorkomt daadwerkelijk een verwijt inzake nalatigheid te maken. Dit anders zien, zou aan de procedure van artikel 232 EG in het algemeen en aan de termijnen-regeling van Titel IV EG-Verdrag in het bijzonder, zijn kracht ontnemen, en tot een lege huls maken.

Om aan een veroordeling te ontkomen, had de Raad namelijk bijvoorbeeld voorlopige, tijdelijke of 'eerste stap' maatregelen kunnen nemen. De Raad had vervolgens kunnen aangeven dat deze 'eerste' maatregelen na verloop van tijd zouden worden herbezien. Op die wijze had de Raad zich naar het voorkomt op voldoende wijze van zijn verplichtingen ingevolge het verdrag gekweten. Door echter niet alle besluiten te nemen waarin het verdrag uitdrukkelijk voorziet, maakt de Raad zich kwetsbaar voor een verwijt inzake schending van een verdragsverplichting.

De laatste vraag betreft de consequenties van een eventuele constatering van het Hof van Justitie inzake nalatigheid. Naar het voorkomt zijn er geen directe rechtsgevolgen. Van een rechtstreekse werking van de betreffende verdragsbepalingen kan, zoals reeds besproken, geen sprake zijn. Ook een aansprakelijkheid van de Raad, of de Gemeenschap, om schade, van wie dan ook, te vergoeden lijkt niet aan de orde te kunnen komen. Omdat namelijk de Raad op de terrein van het asiel- en immigratiebeleid over een ruime beleidsvrijheid beschikt en het uitblijven van definitieve besluiten voornamelijk is toe te schrijven aan de complexiteit en gevoeligheid van de problematiek, is aannemelijk dat niet is voldaan aan de voorwaarden –inzake een 'voldoende gekwalificeerde' schending van een verdragsverplichting– die het Hof verbindt aan een gehoudenheid van lidstaten, of instellingen van de EG, om schade te vergoeden die individuen door de nalatigheid in kwestie leiden.⁹⁴

Maximaal is dan ook denkbaar dat de Raad, indien veroordeeld wegens nalatigheid, ingevolge de redactie van (de eerste alinea van) artikel 233 EG-Verdrag, 'gehouden is de maatregelen te nemen welke nodig zijn ter uitvoering van het arrest van het Hof van Justitie'. Uit de praktijk met de toepassing van deze bepaling kan worden afgeleid dat de Raad alsdan nog 'over een redelijke termijn' beschikt.⁹⁵ Wat de omvang van die redelijke termijn is, is niet op voorhand duidelijk en moet per geval worden vastgesteld. In het licht echter van het feit dat in het verdrag al een termijn stond aangegeven die echter (ruim) is overschreden, valt aan te nemen dat die termijn niet te lang meer zal zijn. Zeg, zes maanden, een jaar of –maximaal– anderhalf jaar. Eerst daarna gaat (opnieuw) de vraag naar aansprakelijkheid van de Raad, of van de Europese Gemeenschap, spelen.

94 Vergelijk het arrest van het Hof van 5 maart 1996 in de gevoegde zaken C-46/93 en C-48/93 (Brasserie du Pêcheur en Factortame), Jur. 1996, I-1029, in het bijzonder de rechtsoverwegingen 51, 55 en 56.

95 Zie bijvoorbeeld rechtsoverweging 69 van het arrest van 22 mei 1995 in de zaak 13/83, Europees Parlement tegen de Raad, reeds aangehaald.

Slotbeschouwingen

Het asiel- en immigratiebeleid zijn beleidsterreinen die eerst recentelijk (mede) aan de zorgen van de Europese Gemeenschap zijn toevertrouwd. Het is een complexe en omvangrijke materie. Het programma dat in het Verdrag van Amsterdam is ontwikkeld, toont in diverse opzichten het karakter van een minimum-programma, zowel qua aantal door de EG te behandelen onderwerpen als qua ambitieniveau van de te nemen maatregelen. Dat het gaat om een 'eerste stap'-benadering wordt duidelijk uit het feit dat de communautaire wetgever een termijn van vijf jaar (tot 1 mei 2004) is gegeven om het eerste pakket van maatregelen te nemen.

In de praktijk is gebleken dat op zich wel vooruitgang wordt geboekt waar het gaat om de implementatie van de gestelde doelstellingen. Echter zijn alle vereiste maatregelen –voorjaar 2003– nog niet genomen. Bovendien vertonen die maatregelen die, vaak na uitvoerige onderhandelingen, al wél zijn genomen, in de regel een compromiskarakter. In ieder geval is het ambitieniveau waarvan de desbetreffende Commissievoorstellen in het algemeen blijk gaven, gedurende de onderhandelingen in de JBZ-Raad vaak gevoelig afgezwakt. Overigens dient hierbij bedacht te worden dat het verdrag ter zake van vele door de Gemeenschap te nemen maatregelen niet voor niks spreekt van maatregelen op 'minimum'-niveau.

In het jaar 2004 staan veel onderwerpen op de agenda van de Europese Unie. Waar het gaat om het Europese asiel- en immigratiebeleid betreft de agenda met name de vraag of het bereik van de bevoegdheden van de Gemeenschap op deze terreinen wel toereikend is. Ook dienen nieuwe regelingen te worden getroffen waar het gaat om de besluitvorming door de Raad (en het Europees Parlement) en het door het Hof van Justitie uit te oefenen rechterlijk toezicht. Het is van belang hierbij aan te tekenen dat deze besluiten door de Raad zelf kunnen worden genomen. Voor het aanbrenge van hervormingen in de regelingen van Titel IV van het EG-Verdrag is derhalve strikt genomen niet noodzakelijk om een intergouvernementele conferentie in de zin van artikel 48 EU bijeen te roepen.

Uiteindelijk is het aan de politiek om uit te maken of het bereik van de aan de Gemeenschap toe te kennen bevoegdheden moet worden geconsolideerd, moet worden verruimd, of misschien zelfs wel moet worden ingeperkt.

Voor welke benadering men echter ook zal kiezen, aangewezen is dat het beleid dat de Gemeenschap in de periode ná 2004 zal ontwikkelen, op efficiënte en democratische wijze tot stand kan komen. Een zodanige opzet is geboden, niet alleen vanwege de eigen ambities van de Europese Unie op het gebied van behoorlijk bestuur en democratie, maar ook omdat de Unie tegen die tijd –als alles goed gaat– zal zijn uitgebreid met tien nieuwe lidstaten. Niet alleen zal aan deze nieuwe partners 'het goede voorbeeld' moeten worden gegeven. De grotere aantallen zullen, ondanks alle hervormingen die met name het *Verdrag van Nice* heeft meegebracht, onmiskenbaar gevolgen hebben voor de dagelijkse wijze van functioneren van de instellingen en organen van de Unie.

Efficiëntie en democratie op Europees niveau wijst dan in de richting van, enerzijds, (gekwalficeerde) meerderheidsbesluitvorming in de Raad en, anderzijds, toepassing van de co-decisieprocedure van artikel 251 EG-Verdrag.

Tevens dient een adequate rechtsmacht van het Hof van Justitie te zijn verzekerd. Ook al is namelijk juist dat nationale rechterlijke instanties in de praktijk aan individuele personen rechtsbescherming kunnen bieden, als gekozen wordt voor een meer algemene aanpak van het asiel- en immigratiebeleid op Europees niveau, dienen ook op Europees niveau voldoende waarborgen voor een juiste toepassing en uitlegging van het te ontwikkelen communautaire recht voorhanden te zijn. Alleen het Hof van Justitie van de EG kan die taak op zich nemen. Een en ander brengt tevens met zich mee dat de behoefte aan rechtsbescherming niet ondergeschikt gemaakt mag worden aan de consequenties die het optreden van het Hof op het gebied van asiel en immigratie zal hebben voor de werklust van deze instelling en het tijdverloop van procedures. Veeleer verdient dan aanbeveling te zoeken naar passende modaliteiten – lees: mogelijkheden voor een snelle rechtsgang – om de vereiste mate van rechtsbescherming op Europees niveau te waarborgen.

5 mei 2003