Ministerie van Binnenlandse Zaken en
Koninkrijksrelaties

Aan de Voorzitter van de Eerste Kamer der Staten-Generaal
Postbus 20017
2500 EA Den Haag

www.rijksoverheid.nl
www.facebook.com/minbzk
www.twitter.com/minbzk

Kenmerk
2018-0000475192

Uw kenmerk

Datum	26 juni 2018
Betreft	Verzoek informatie over rechtsgrondslag verordening inzake identiteitskaarten en verblijfsdocumenten

De leden van de vaste commissie voor Immigratie & Asiel / JBZ-Raad van de Eerste Kamer hebben mij per brief van 9 mei verzocht[1] nader in te gaan op de gekozen rechtsgrondslag voor de verordening[2] aangaande identiteitskaarten en verblijfsdocumenten. In het BNC-fiche[3] dat ook aan uw Kamer is gestuurd, heeft het kabinet aangegeven de twijfels betreffende de grondslag te delen. Bij de bespreking van de verordening in de EU-raadswerkgroep Grenzen heeft de Nederlandse delegatie de gekozen rechtsgrondslag ter discussie gesteld. De keuze voor de rechtsgrondslag is daar door de Commissie en de Juridische dienst van de Raad nader toegelicht. Hieronder ga ik nader in op de argumenten die in dit kader zijn gewisseld.

<u>Doelstellingen: veiligheid en vrij verkeer</u>
Deze verordening streeft twee doelen na. Het ene doel is het verbeteren van de veiligheid en het uitsluiten van fraude. De verordening is geïntroduceerd als onderdeel van een vierledig securitypackage "Denying the terrorists the means to act". Het andere doel is het voorkomen dat EU-burgers als gevolg van hun nationale identiteitsdocumenten moeite ondervinden bij het uitoefenen van hun recht op vrij verkeer. Zo komt het voor dat bepaalde identiteitsdocumenten niet in andere EU-landen worden geaccepteerd. Eerder heeft het Europees Hof gesteld dat regelgeving bij voorkeur één rechtsgrondslag dient te hebben en dat deze dient aan te sluiten bij het hoofddoel van de maatregel[4].

De Commissie stelt dat deze verordening een uitwerking is van de richtlijn vrij verkeer[5] en leidt de grondslag daar vanaf. Deze richtlijn is gebaseerd op artikel 21 tweede lid VWEU, het artikel dat ziet op het vrije verkeer. Het uniformeren van reis- en identiteitsdocumenten is een nadere uitwerking van deze richtlijn. Hierbij heeft Nederland naar voren gebracht dat de versterking van de veiligheidsnormen van het document en het opnemen van vingerafdrukken meer

[1] Kamerstuk 163018u
[2] COM(2018)212
[3] Kamerstuk 22112-2585
[4] Zaak C-130/10, EU:C:2012:472, paragaaf 42 and 43.
[5] Richtlijn 2004/38/EG

gerelateerd lijken aan het andere doel: veiligheid en tegengaan van fraude. Dit doel past minder onder artikel 21 tweede lid en beter onder artikel 77 derde lid als grondslag. Verder is door Nederland opgemerkt dat voor de verordening waarmee vingerafdrukken verplicht werden gesteld voor paspoorten de voorganger van het huidige artikel 77 tweede lid is gebruikt (dit lid regelt de controle aan de grenzen).

Lex Specialis of restartikel
In het geval dat meerdere artikelen als grondslag gekozen kunnen worden, is het gebruikelijk het meest specifieke artikel te kiezen. Er zijn in dit geval 2 artikelen die in aanmerking komen.
Artikel 77 derde lid verwijst expliciet naar paspoorten en identiteitskaarten; daarmee kan dit artikel worden gezien als het meest specifieke artikel, een zogenaamde lex specialis. Maatregelen die betrekking hebben op deze documenten moeten worden vastgesteld op basis van de bijzondere wetgevingsprocedure, *tenzij de verdragen in de daartoe vereiste bevoegdheden voorzien*.
Artikel 21 tweede lid dat ziet op het vrije verkeer regelt dat indien de verdragen niet in de daartoe vereiste bevoegdheden voorzien juist de gewone wetgevingsprocedure van toepassing is. In deze lezing is artikel 77 derde lid geen lex specialis maar een restbepaling, die alleen aan de orde komt als het niet mogelijk is een maatregel op een andere grondslag in het verdrag te baseren. Gelet op het feit dat artikel 21 tweede lid een grondslag biedt, verdient het de voorkeur deze als grondslag te gebruiken.
Nederland ziet artikel 77 als meest geschikt, maar beide uitleggen zijn mogelijk, zodat ook dit geen uitsluitsel biedt om tot de juiste rechtsgrondslag te komen.

Historie (variabele geometrie)
Een andere reden die artikel 77 minder opportuun maakt als rechtsgrondslag is dat dit artikel niet van toepassing is op het Verenigd Koninkrijk, Ierland en Denemarken. Met de keuze voor artikel 21 tweede lid wordt voorkomen dat deze drie Lidstaten op voorhand worden uitgesloten van deelname aan deze verordening. Nederland snapt dit punt, maar dit zou geen reden mogen zijn om een andere rechtsgrondslag te kiezen.

Proces
Bovengenoemde argumenten pro en contra tonen aan dat kanttekeningen te plaatsen zijn bij de door de Commissie gekozen rechtsgrondslag. Geen van de andere lidstaten heeft de Nederlandse vragen op dit punt ondersteund. Ik zie weinig tot geen ruimte in de verdere onderhandelingen om de grondslag alsnog aangepast te krijgen. Ook zal, als Nederland hierop wil blijven inzetten, dit ten koste gaan van de effectiviteit van de Nederlandse onderhandelingspositie bij de verdere besprekingen. Uiteindelijk moet Nederland de afweging maken of het tegen deze verordening wenst te stemmen enkel vanwege kanttekeningen bij de rechtsgrondslag. Het is de vraag of dat wenselijk is, gezien het belang van de verordening voor een veiliger Europa.

Het uiteindelijke oordeel over de verordening zal uiteraard afhangen van de uitkomsten van de onderhandelingen. Ik zal u hierover op de hoogte houden, mede gelet op het gemaakte behandelvoorbehoud door de Tweede Kamer.

De staatssecretaris van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties,

drs. R.W. Knops