

# Brexit en bestaande verdragsverplichtingen

Kiki Brölmann<sup>1</sup>

Vanaf het begin is duidelijk geweest dat *Brexit* vooral een politiek proces is, waarbij juridische kaders in beperkte mate een oplossing bieden. Belangrijke kwesties, zoals de rechten van EU-burgers in het Verenigd Koninkrijk en van VK-burgers in de EU, zullen moeten worden beslist op basis van politieke wil en een wederzijdse afweging van belangen. De juridische context blijft echter van groot belang, zeker ook waar deze wordt ingezet als middel in de politieke strijd.

Op 29 maart 2017 heeft het Verenigd Koninkrijk met een brief aan de Europese Raad artikel 50 VEU ingeroepen en daarmee zijn formele uittreding uit de Europese Unie in gang gezet. Artikel 50 werd nieuw toegevoegd met het verdrag van Lissabon. De gedachte was dat bij ongewenste, ondemocratische ontwikkelingen in een EU lidstaat deze laatste op een nette manier de Unie zou kunnen verlaten. In een interview met Europese kranten zei de Britse diplomaat die de tekst opstelde: '[n]ooit kwam het in mij op dat mijn Verenigd Koninkrijk gebruik zou maken van mijn artikel 50'.<sup>2</sup>

Vanaf het begin is duidelijk geweest dat *Brexit* vooral een politiek proces is, waarbij juridische kaders in beperkte mate een oplossing bieden. Belangrijke kwesties, zoals de rechten van EU-burgers in het Verenigd Koninkrijk en van VK-burgers in de EU, zullen moeten worden beslist op basis van politieke wil en een wederzijdse afweging van belangen. Het diner van Theresa May en Jean-Claude Juncker op 26 april jl. in Downing street, waarvan details naar buiten kwamen via de *Frankfurter Allgemeine*, doet in elk geval verwachten dat het zware onderhandelingen worden. May zou hebben gezegd dat het VK aan de EU 'geen penny verschuldigd is'. Juncker verliet het diner na anderhalf uur, naar eigen zeggen 'tien keer sceptischer dan eerst'.<sup>3</sup>

De juridische context blijft echter van groot belang, zeker ook waar deze wordt ingezet als middel in de politieke strijd. In dit verband is vermeldenswaard het rapport *Brexit and the EU Budget* van begin maart, waarin het *House of Lords (European Union Committee)* stelt: 'Article 50 TEU allows the UK to leave the EU without being liable for outstanding financial obligations under the EU budget and related financial instruments, unless a withdrawal agreement is concluded which resolves this issue'.<sup>4</sup> Theresa May lijkt deze conclusie te volgen. Internationaalrechtelijk en verdragenrechtelijk valt op dit standpunt echter

wel iets af te dingen, zoals bijvoorbeeld ook is betoogd door Waibel op het *European Journal of International Law* weblog.<sup>5</sup>

Bij artikel 50 van het Verdrag betreffende de Europese Unie<sup>6</sup> (VEU) gaat het vooral om de leden 2 en 3:

## Artikel 50

(...)

2. De lidstaat die besluit zich terug te trekken, geeft kennis van zijn voornemen aan de Europese Raad. In het licht van de richtsnoeren van de Europese Raad sluit de Unie na onderhandelingen met deze staat een akkoord over de voorwaarden voor zijn terugtrekking, waarbij rekening wordt gehouden met het kader van de toekomstige betrekkingen van die staat met de Unie. Over dat akkoord wordt onderhandeld overeenkomstig artikel 218, lid 3, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Het akkoord wordt namens de Unie gesloten door de Raad, die met gekwalificeerde meerderheid van stemmen besluit, na goedkeuring door het Europees Parlement.
3. De Verdragen zijn niet meer van toepassing op de betrokken staat met ingang van de datum van inwerkingtreding van het terugtrekkingsakkoord of, bij gebreke daarvan, na verloop van twee jaar na de in lid 2 bedoelde kennisgeving, tenzij de Europese Raad met instemming van de betrokken lidstaat met eenparigheid van stemmen tot verlenging van deze termijn besluit. (...)

Het *House of Lords* rapport neemt als uitgangspunt dat artikel 50 VEU dient te worden uitgelegd in het licht van artikel 70 van het Verdrag van Wenen inzake het Verdragenrecht (WVV of Weense Conventie).<sup>7</sup> Dit is juist. Strikt

genomen gaat het dan niet zozeer om het formele instrument maar om de normatieve inhoud van de bepaling, die zonder twijfel tot het internationaal gewoonterecht kan worden gerekend.<sup>8</sup> De primaire EU Verdragen zijn interstatelijke instrumenten tussen de nu nog 28 EU lidstaten,<sup>9</sup> en daarmee zou de Weense Conventie van 1969 van toepassing zijn, ware het niet dat Frankrijk en Roemenië bij die Conventie geen partij zijn. Wie het verdragenrecht zou willen toepassen op het 'scheidingsverdrag' dat in vervolg op artikel 50 VEU eventueel zal worden gesloten (zie onder)

## Artikel 50 VEU kan niet gelden als *lex specialis* ten opzichte van artikel 70 van de Weense Conventie

tussen de Unie en het VK, komt uit bij de (nog) niet in werking getreden Weense Conventie inzake het Verdragenrecht tussen Staten en Internationale Organisaties (enz.) van 1986,<sup>10</sup> met een gelijkkluidend artikel 70 waarvan de gewoonterechtelijke status eveneens onbetwist is.

Artikel 70 (*Gevolgen van de beëindiging van een verdrag*) WVV geeft inderdaad een bij uitstek subsidiaire regel die ruimte laat aan de verdragsvrijheid van partijen. Het eerste lid bepaalt:

### Artikel 70

1. De beëindiging van een verdrag krachtens zijn bepalingen of overeenkomstig dit Verdrag
    - a. ontslaat de partijen van de verplichting de uitvoering van het verdrag voort te zetten;
    - b. tast geen enkel recht, geen enkele verplichting of geen enkele rechtspositie van partijen aan, die door de uitvoering van het verdrag vóór zijn beëindiging is ontstaan;tenzij het verdrag anders bepaalt of de partijen anders overeenkomen.
- (...)

### Auteur

1. Dr. C.M. Brölmann is associate professor Internationaal Recht aan de Universiteit van Amsterdam

### Noten

2. Interview met Sir John Kerr in *NRC Handelsblad* 4 januari 2017.
3. 'Das desaströse Brexit-Dinner', *Frankfurter Allgemeine* 1 mei 2017.
4. House of Lords 15th Report of Session 2016-17, 4 maart 2017, [www.publications.parliament.uk/pa/ld201617/ldselect/ldcom/125/125.pdf](http://www.publications.parliament.uk/pa/ld201617/ldselect/ldcom/125/125.pdf), para 135. Besproken

- o.a. in *The Guardian* ([www.theguardian.com/politics/2017/mar/04/uk-could-quit-eu-without-paying-a-penny-say-lords](http://www.theguardian.com/politics/2017/mar/04/uk-could-quit-eu-without-paying-a-penny-say-lords)).
5. Michael Waibel, 'The Brexit Bill and the Law of Treaties', *EJIL: Talk!* 4 mei 2017 ([www.ejiltalk.org/the-brexit-bill-and-the-law-of-treaties/](http://www.ejiltalk.org/the-brexit-bill-and-the-law-of-treaties/)).
  6. Verdrag betreffende de Europese Unie, <http://wetten.overheid.nl/BWV0001507/2013-07-01>. (Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, <http://wetten.overheid.nl/BWV0001506/2013-07-01>).
  7. <http://wetten.overheid.nl/>

Het Hogerhuis richt zich speciaal op artikel 70(1) lid a WVV. De redenering is dat lid b, immers, 'only applies to withdrawal from a treaty which does not have its own withdrawal procedures ("unless the treaty otherwise provides")'. Manifestly, the TEU does, in the form of Article 50. Article 50 therefore takes precedence over Article 70(1)(b) of the Vienna Convention.<sup>11</sup>

Deze lezing is problematisch, omdat zij ervan uitgaat dat artikel 50 VEU artikel 70 WVV als geheel buiten toepassing stelt. Dit lijkt echter niet logisch. Artikel 50 behandelt de termijn voor het verlaten van de EU en een aantal institutioneel-rechtelijke aspecten. Maar over repercussies voor de rechten en plichten als genoemd in lid b van 70(1) WVV, zegt het artikel niets. Er kan dus niet worden gezegd dat Artikel 50 'anders bepaalt', ofwel, het artikel kan niet gelden als *lex specialis* ten opzichte van het hele artikel 70 van de Weense Conventie.

Dat neemt niet weg dat het VK en de EU misschien binnen twee jaar na de formele inroeping van artikel 50 een verdrag zullen sluiten waarin deze materie wel wordt geregeld. In dat geval zal de subsidiaire regel van artikel 70(1)(b) WVV niet meer van toepassing zijn, omdat 'partijen anders [zijn] overeen[ge]komen' (in casu door middel van een additioneel verdrag).

Als het VK en de Unie er daarentegen niet in slagen om in het kader van artikel 50 VEU tot een afspraak te komen – een optie die May ook sinds de moeizame verkiezingsuitslag steeds nadrukkelijk naar voren heeft gebracht ('no deal is better than a bad deal')<sup>12</sup> – zal de gewoonterechtelijke regel neergelegd in artikel 70(1) lid b WVV onverminderd relevant zijn. Dat betekent beëindiging van de verdragsrelatie, en dus van wederzijdse doorgaande verdragsverplichtingen, *zonder* terugwerkende kracht (anders dan in bepaalde gevallen van ongeldigheid). Als voorbeelden van een recht, plicht of rechtspositie die niet wordt aangetast door een dergelijke beëindiging noemde *Special Rapporteur* Fitzmaurice van de VN Commissie voor Internationaal Recht destijds onder andere overdracht van grondgebied, grensverdragen en (uitstaande) betalingen gebaseerd op verdragsverplichting.<sup>13</sup>

Het is waar dat ook de toepassing van artikel 70(1)b van de Weense Conventie geen soelaas biedt voor alle vragen die nu voorliggen. Op het heikele punt van de pensioenen van de Britse EU-ambtenaren<sup>14</sup> zal in de eerste

BWBV0003441/1985-05-09.

8. Vergelijk S. Wittich, Commentary to Article 70, in O. Dörr & K. Schmalenbach (eds), *Vienna Convention on the Law of Treaties: A Commentary*, Springer, 2012, p. 1195-1210.
9. R. Wessel, 'You Can Check out Any Time You like, but Can You Really Leave? On "Brexit" and Leaving International Organizations', 13 *International Organizations Law Review* 2016, p. 197-209.
10. Verdrag van Wenen inzake het Verdragenrecht tussen Staten en Internationale Organisaties of tussen Internationale Orga-

nisaties [http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1\\_2\\_1986.pdf](http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/conventions/1_2_1986.pdf).

11. House of Lords 15th Report of Session 2016-17, 4 maart 2017, [www.publications.parliament.uk/pa/ld201617/ldselect/ldcom/125/125.pdf](http://www.publications.parliament.uk/pa/ld201617/ldselect/ldcom/125/125.pdf), para 133.
12. [www.theguardian.com/politics/2017/jun/11/theresa-mays-election-victory-will-prove-pyrrhic-indeed](http://www.theguardian.com/politics/2017/jun/11/theresa-mays-election-victory-will-prove-pyrrhic-indeed) (11 juni 2017).
13. Sir G. Fitzmaurice, Second Report on the Law of Treaties, ILC Report, UN Doc. A/12/9, 1957, chap. III (III), para. 67.



© Gutzemberg / Shutterstock

plaats het (internationaal en Europees) arbeidsrecht recht uitkomst moeten bieden. Hoe de EU die kosten op haar beurt kan doorberekenen aan het Verenigd Koninkrijk in het scheidingsverdrag, is juridisch onduidelijk en vooral onderwerp van onderhandeling. Dit geldt ook voor de rol van het Europese burgerschap en voor de rechtspositie van Europese burgers; de doctrine van verworven rechten is hier niet eensluidend.<sup>15</sup>

Dit laat onverlet de conclusie van het *House of Lords*

rapport, dat – hoewel het onwenselijk zou zijn als het VK de EU zou verlaten *zonder* verdrag met het oog op toekomstige samenwerking en gedeelde belangen – '[n] onetheless, the ultimate possibility of the UK walking away from negotiations without incurring financial commitments provides an important context.'<sup>16</sup> Dit laatste is als startpunt voor de Brexit onderhandelingen echter niet juridisch overtuigend. ●

<sup>14</sup>. Pensioen Brits EU-personeel heet hang-ijzer bij Brexit, *Het Financieel Dagblad* 2 aug 2016.

<sup>15</sup>. Bijv. A. Schrauwen, 'Burgers en Brexit', *SEW Tijdschrift voor Europees en economisch recht*, maart 2017, p. 101-107.

<sup>16</sup>. House of Lords 15th Report of Session 2016-17, 4 maart 2017, [www.publications.parliament.uk/pa/ld201617/ldselect/lddeu-com/125/125.pdf](http://www.publications.parliament.uk/pa/ld201617/ldselect/lddeu-com/125/125.pdf), p. 3.