
Vergaderjaar 2016–2017

34 777**Protocol houdende wijziging van het Benelux-verdrag inzake de intellectuele eigendom (merken en tekeningen of modellen); Brussel, 21 mei 2014**B/ nr. 2 HERDRUK¹**ADVIES AFDELING ADVISERING RAAD VAN STATE EN NADER RAPPORT**

Hieronder zijn opgenomen het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State d.d. 22 maart 2017 en het nader rapport d.d. 23 juni 2017, aangeboden aan de Koning door de Minister van Economische Zaken, mede namens de Minister van Buitenlandse Zaken. Het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State is cursief afgedrukt.

Bij Kabinetsmissive van 22 februari 2017, no. 2017000316, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Economische Zaken, mede namens de Minister van Buitenlandse Zaken, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het protocol houdende wijziging van het Benelux-verdrag inzake de intellectuele eigendom (merken en tekeningen of modellen); Brussel, 21 mei 2014 (Trb. 2014, 119), met toelichtende nota.

Met het protocol wordt het Benelux-Gerechtshof (hierna: BenGH) voortaan de enige bevoegde instantie voor beroepen tegen beslissingen van het Benelux-Bureau voor de Intellectuele Eigendom (BBIE).

De Afdeling advisering van de Raad van State adviseert de goedkeuringsprocedure voort te zetten, maar heeft opmerkingen over de toelichtende nota. Zij adviseert nader te motiveren dat de goedkeuring van het protocol niet leidt tot afwijking van de Grondwet.

In de toelichting wordt niet ingegaan op de verhouding tussen het protocol en de Grondwet. Deze verhouding is echter wel relevant in het licht van de procedure die bij de goedkeuring van het protocol moet worden gevolgd. Artikel 91, derde lid, van de Grondwet, regelt immers dat indien een verdrag bepalingen bevat welke afwijken van de Grondwet dan wel tot zodanig afwijken noodzaken, de kamers de goedkeuring alleen kunnen verlenen met ten minste twee derden van het aantal uitgebrachte stemmen. Om die reden moet worden bezien of er met de goedkeuring van het protocol wordt afgeweken van bepalingen uit de Grondwet.

¹ I.v.m. toevoegen van Eerste Kamer letter.

Ten eerste is belangrijk of de overdracht van exclusieve rechtsmacht toelaatbaar is binnen het stelsel van de Grondwet. Op grond van artikel 92 kunnen bij of krachtens verdrag aan volkenrechtelijke organisaties bevoegdheden tot wetgeving, bestuur en rechtspraak worden opgedragen.² De rechtsmacht voor deze geschillen ligt op dit moment bij het Gerechtshof 's-Gravenhage, dat op grond van artikel 116 van de Grondwet onderdeel is van de rechterlijke macht.³ Het BenGH kan niet worden aangemerkt als gerecht behorende tot de rechterlijke macht op grond van artikel 116 Grondwet. Om die reden moet worden gezien of de overdracht zich verdraagt met artikel 112 Grondwet.⁴ Zoals de Afdeling eerder heeft opgemerkt met betrekking tot het overdragen van rechtsmacht in octrooigeschillen aan het Eengemaakt octrooigerecht (EOG) onderschrijft zij de opvatting van de regering dat uit het karakter van artikel 112 van de Grondwet volgt dat deze bepaling uitsluitend betrekking heeft op de Nederlandse rechterlijke macht en niet ziet op internationale rechters.⁵ De Afdeling is daarom van oordeel dat er bij opdracht of overdracht van exclusieve rechtsmacht aan een internationale rechter geen sprake is van afwijking van deze grondwetsbepaling. Wel acht de Afdeling het aangewezen dat de toelichting bij het voorliggende wetsvoorstel hierop ingaat, zeker nu dit pas de tweede keer is dat een dergelijke overdracht zich voordoet.

Ten tweede moet worden gezien of er sprake is van afwijking van andere Grondwetsbepalingen. Opdracht of overdracht van rechtsprekende bevoegdheid aan een internationaal gerecht is alleen mogelijk indien dit gerecht voldoet aan de eisen die de Grondwet stelt aan de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van de rechter, met name in artikel 17.⁶ Hierbij dient tevens gewaarborgd te zijn dat dat gerecht voldoet aan de onafhankelijkheids- en onpartijdigheidsmaatstaven voortvloeiend uit (voor zover van toepassing) de artikelen 5 en 6 EVRM.⁷ De toelichting gaat niet in op de vraag of het BenGH voldoet aan deze eisen en hoe dit gegarandeerd wordt.

De Afdeling adviseert in de toelichting in het licht van het bovenstaande in te gaan op de verhouding tussen het protocol en de artikelen 17 en 112 van de Grondwet.

² Artikel 92 Grondwet luidt: Met inachtneming, zo nodig, van het bepaalde in artikel 91, derde lid, kunnen bij of krachtens verdrag aan volkenrechtelijke organisaties bevoegdheden tot wetgeving, bestuur en rechtspraak worden opgedragen.

³ Artikel 116 Grondwet luidt:

- 1) De wet wijst de gerechten aan die behoren tot de rechterlijke macht.
- 2) De wet regelt de inrichting, samenstelling en bevoegdheid van de rechterlijke macht.
- 3) De wet kan bepalen, dat aan rechtspraak door de rechterlijke macht mede wordt deelgenomen door personen die niet daartoe behoren.
- 4) De wet regelt het toezicht door leden van de rechterlijke macht met rechtspraak belast uit te oefenen op de ambtsvervulling door zodanige leden en door de personen bedoeld in het vorige lid.

⁴ Artikel 112 Grondwet luidt:

- 1) Aan de rechterlijke macht is opgedragen de berechting van geschillen over burgerlijke rechten en over schuldvorderingen.
- 2) De wet kan de berechting van geschillen die niet uit burgerlijke rechtsbetrekkingen zijn ontstaan, opdragen hetzij aan de rechterlijke macht, hetzij aan gerechten die niet tot de rechterlijke macht behoren. De wet regelt de wijze van behandeling en de gevolgen van de beslissingen.

⁵ Advies van de Afdeling advisering van de Raad van State van 18 december 2015 inzake het voorstel van wet tot goedkeuring van de op 19 februari 2013 te Brussel tot stand gekomen Overeenkomst betreffende een eengemaakt octrooigerecht (Trb. 2013, 92), (W15.15.0251/IV), Kamerstukken II 2015/16, 34 411, nr. 4.

⁶ Zie in dezelfde zin Kamerstukken II 2007/08, 31 200 VII, B, blz. 5–6.

⁷ Deze EVRM-bepalingen kunnen worden ingelezen in respectievelijk artikel 15, tweede lid en artikel 17 van de Grondwet.

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 22 februari 2017, nr. 2017000316, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde verdrag rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 22 maart 2017, nr. W15.17.0051/IV, bied ik U hierbij aan.

Naar aanleiding van het advies van de Afdeling om nader te motiveren dat de goedkeuring van het verdrag niet leidt tot afwijking van de Grondwet is in de toelichtende nota een paragraaf inzake de grondwettelijke aspecten opgenomen.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging goed te vinden dat bedoeld verdrag wordt overgelegd aan de beide Kamers der Staten-Generaal, nadat aan het vorenstaande aandacht zal zijn geschonken.

*De vice-president van de Raad van State,
J.P.H. Donner*

Ik moge U, mede namens de Minister van Buitenlandse Zaken, verzoeken de Minister van Buitenlandse Zaken te machtigen gevolg te geven aan zijn voornemen het verdrag vergezeld van de gewijzigde toelichtende nota ter stilzwijgende goedkeuring over te leggen aan de Eerste Kamer en aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal.

De Minister van Economische Zaken,
H.G.J. Kamp