

Internationaal Recht

Vijftig jaar weens verdrag consulaire betrekkingen: actuele ontwikkelingen

Jan WOUTERS

gewoon hoogleraar internationaal recht en internationale organisaties, Jean Monnet Leerstoelhouder *ad personam*, directeur Leuven Centre for Global Governance Studies / Instituut voor Internationaal Recht, KU Leuven

Sanderijn DUQUET en Katrien MEUWISSEN

wetenschappelijke medewerkers, Leuven Centre for Global Governance Studies / Instituut voor Internationaal Recht, KU Leuven*

* Resp. gewoon hoogleraar internationaal recht en internationale organisaties, Jean Monnet Leerstoelhouder *ad personam*, directeur Leuven Centre for Global Governance Studies / Instituut voor Internationaal Recht, KU Leuven; wetenschappelijke medewerkers, Leuven Centre for Global Governance Studies / Instituut voor Internationaal Recht, KU Leuven.

I. Inleiding

1. In het voorjaar van 2013 bestaat het Verdrag van Wenen inzake Consulair Verkeer (hierna: ‘VWCV’ of ‘Verdrag’)¹ 50 jaar. Twee jaar na de succesvolle codificatie van het internationaal diplomatiek recht in het Verdrag van Wenen inzake Diplomatiek Verkeer², werd dezelfde oefening herhaald m.b.t. de consulaire betrekkingen. Echter, anders dan dit laatste verdrag, eveneens opgesteld op het Neue Hofburg in Wenen in het kader van de Verenigde Naties (VN), diende er te worden afgerekend met een groter aantal betwiste consulaire gebruiken en werkzaamheden dan het geval was geweest voor de diplomatieke praktijk. Het Verdrag kan dan ook niet als een eenvoudige codificatie van gewoonterecht worden beschouwd.³ Inmiddels kent het Verdrag, waarbij 174 Staten partij zijn, een globale toepassing en zijn de belangrijkste bepalingen zelf gewoonterecht geworden.⁴ De verdragsartikelen van het VWCV bevatten minimumnormen die een algemeen rechtskader schetsen. Terzelfdertijd erkent het Verdrag uitdrukkelijk de geldigheid van andere bestaande overeenkomsten, van bilaterale of regionale aard, in werking getreden vóór het VWCV, alsook de mogelijkheid voor Staten om overeenkomsten te sluiten die de bepalingen van het Verdrag bevestigen, aanvullen of de werkingssfeer ervan vergroten.⁵

Naar aanleiding van dit 50-jarige jubileum gaan we in op de actuele betekenis en relevantie van het VWCV vanuit een internationaal- en Europeesrechtelijk perspectief. Deze bijdrage bespreekt achtereenvolgens het aanknopen en onderhouden van consulaire betrekkingen (II); de consulaire werkzaamheden (III), de toepassing van consulaire voorrechten, onschendbaarheid en immuniteiten in recente rechtspraak (IV), om ten slotte stil te staan bij de ontwikkeling en toepassing van consulaire praktijk door de Europese Unie (EU) (V).

¹ Verdrag van Wenen inzake Consulair Verkeer, opgesteld te Wenen op 24 april 1963, instemmingswet 17 juli 1970 (*B.S.* 14 november 1970), bekrachtiging 9 september 1970, internationale inwerkingtreding 19 maart 1967, inwerkingtreding België 9 oktober 1970, *UNTS* nr. 8638, tevens opgenomen in J. WOUTERS, *Bronnen van internationaal recht*, Schoten, Antwerpen, Intersentia, 2004, 495 [hierna: ‘Bronnen’].

² Verdrag van Wenen inzake Diplomatiek Verkeer, opgesteld te Wenen op 18 april 1961, instemmingswet 30 maart 1968 (*B.S.* 6 juni 1968), bekrachtiging 2 mei 1968, internationale inwerkingtreding 24 april 1964, inwerkingtreding België 1 juni 1968, *UNTS*, vol. 500, p. 95, nr. 310, Bronnen, 488.

³ L.T. LEE en J. QUIGLEY, *Consular Law and Practice*, 3e ed. (Oxford, Oxford University Press, 2008), 18 en 25 [hierna verkort: ‘LEE en QUIGLEY’]; M. BOSSUYT en J. WOUTERS, *Grondlijnen van Internationaal Recht* (Antwerpen-Oxford, Intersentia, 2005), 420.

⁴ Zie IGH, *Case concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran van 24 mei 1980* (Verenigde Staten van Amerika vs. Iran), *I.C.J. Reports* 1980, 3, §62 *in fine*.

⁵ Art. 73 VWCV.

II. Het aanknopen en onderhouden van consulaire betrekkingen

2. Het internationaal recht maakt een onderscheid tussen het erkennen van een Staat, het aanknopen van diplomatieke of consulaire betrekkingen, het openen van een permanente missie in het buitenland en het erkennen van een diplomatiek of consulaire vertegenwoordiger.⁶ Het aanknopen van consulaire betrekkingen tussen Staten geschiedt met wederzijds goedvinden (art. 2, §1 VWCV). Het vestigen van een consulaire post op het grondgebied van de ontvangende Staat is slechts mogelijk met toestemming van die Staat. Ook de zetel, de klasse en het consulaire ressort van de consulaire post is onderworpen aan de goedkeuring van de ontvangende Staat.⁷ De toestemming tot het aanknopen van diplomatieke betrekkingen tussen twee Staten houdt in toestemming tot het aanknopen van consulaire betrekkingen, tenzij anders is overeengekomen.⁸ Anderzijds is het ook zo dat consulaire betrekkingen kunnen bestaan met een land waarmee geen diplomatieke relaties worden onderhouden.⁹ Het verbreken van de diplomatieke betrekkingen brengt niet *ipso facto* het verbreken van de consulaire betrekkingen mee.¹⁰

Het hoofd van een consulaire post wordt tot de uitoefening van zijn werkzaamheden toegelaten d.m.v. een machtiging van de ontvangende Staat, *exequatur* genoemd; in beginsel kan hij pas na ontvangst hiervan zijn werkzaamheden aanvangen.¹¹ Het VWCV schrijft geen geijkte procedure of vaste vorm voor om dit *exequatur* te verlenen, maar vereist wel dat de ontvangende Staat de bevoegde autoriteiten van het consulaire ressort hiervan onmiddellijk in kennis stelt.¹² Voorafgaand dient de zendstaat de voorgestelde consul te

⁶ M. ZIECK, 'Diplomatiek en Consulair Recht', in N. HORBACH, R. LEFEBER en O. RIBBELINK (eds.), *Handboek Internationaal Recht* (Den Haag, T.M.C. Asser Press, 2007), 278; I. ROBERTS, *Satow's Diplomatic Practice*, 6e ed. (Oxford, Oxford University Press, 2009), 71 [hierna verkort: 'Satow']. Hoewel juridisch onderscheiden stappen, kunnen deze wel op het zelfde ogenblik plaatsvinden.

⁷ Art. 4, §§1-2 VWCV.

⁸ Art. 2, §2 VWCV.

⁹ Satow, 227.

¹⁰ Art 2, §3 VWCV. Naar aanleiding van de invasie van de Falklandeilanden (1982) werden alle diplomatieke en consulaire betrekkingen tussen het Verenigd Koninkrijk en Argentinië verbroken. In een gemeenschappelijke verklaring van 19 oktober 1989 werd aangekondigd dat er opnieuw consulaire betrekkingen zouden worden aangeknoopt (art. 4), ruim een jaar vóór het heraanknopen van de diplomatieke betrekkingen. Zie M. EVANS, 'Current Developments: Public International Law: The Restoration of Diplomatic Relations Between Argentina and the United Kingdom', 40 *I.C.L.Q.* (1991), 473-82.

¹¹ Art. 12, §§1 en 3 VWCV; zie echter de artt. 13 en 15 VWCV (voorlopige toelating resp. tijdelijke uitoefening van werkzaamheden). Ter vergelijking, het diplomatiek recht bepaalt dat het hoofd van een zending het *agrément* van het Staatshoofd van de ontvangstaats dient te verkrijgen alvorens de werkzaamheden kunnen worden aangevat.

¹² Art. 14 VWCV; B. SEN, *A Diplomat's Handbook of International Law and Practice* (Dordrecht: Kluwer, 1988), 50; ZIECK, 'Diplomatiek en Consulair Recht', 281.

voorzien van een benoemingsbrevet of een soortgelijke akte waaruit zijn hoedanigheid blijkt, alsmede zijn naam en voornamen, categorie en klasse, het consulaire ressort en de zetel van de consulaire post.¹³ Sommige overheden vereisen dat ook consulaire ambtenaren¹⁴ die geen hoofd van een consulaire post zijn een *exequatur* verkrijgen.¹⁵ Het VWCV verplicht een Staat die weigert een *exequatur* te verlenen niet de redenen voor deze weigering mee te delen aan de zendstaat.¹⁶

III. De consulaire werkzaamheden

§1. Inleiding

3. Een belangrijk twistpunt tijdens de onderhandelingen voor het VWCV betrof de codificatie en omschrijving van de consulaire werkzaamheden. Het uiteindelijke Verdrag somt een breed scala aan taken op die consulaire ambtenaren mogen uitoefenen.¹⁷ Art. 5 VWCV vermeldt, niet exhaustief, volgende werkzaamheden: (a) het behartigen van de belangen van de zendstaat en van zijn onderdanen; (b) het bevorderen van de ontwikkeling van commerciële, economische, culturele en wetenschappelijke betrekkingen tussen de zend- en ontvangende Staat; (c) het zich op de hoogte stellen van de omstandigheden en ontwikkelingen op commercieel, economisch, cultureel en wetenschappelijk gebied in de ontvangende Staat; (d) het afgeven van paspoorten, reisdocumenten en visa; (e) het verlenen van hulp en bijstand aan onderdanen van de zendstaat; (f) het optreden als notaris en als ambtenaar van de burgerlijke stand; (g) het beschermen van belangen van onderdanen van de zendstaat in gevallen van erfopvolging op het grondgebied van de ontvangende Staat; (h) het beschermen van de belangen van minderjarigen en andere handelingsonbekwame personen die onderdaan zijn van de zendstaat; (i) het vertegenwoordigen van onderdanen van de zendstaat voor rechtbanken en andere autoriteiten van de ontvangende Staat met het oog op voorlopige maatregelen; (j) het overbrengen van gerechtelijke en buitengerechtelijke documenten; en ten slotte (k) en (l) het uitoefenen van toezicht op en het verlenen van bijstand aan zee- en binnen-

¹³ Art. 11, §1 VWCV.

¹⁴ Een 'consulair ambtenaar' betekent in het VWCV 'iedere persoon, waaronder begrepen het hoofd van een consulaire post, aan wie in die hoedanigheid de uitoefening van consulaire werkzaamheden is opgedragen'; een 'consulair beambte' slaat op iedere persoon die werkzaam is bij de administratieve of technische dienst van een consulaire post' (art. 1, §1, resp. (d) en (e) VWCV).

¹⁵ Art. 19, §§3-4 VWCV; Satow, 214; LEE en QUIGLEY, 83.

¹⁶ Art. 12, §2 VWCV. Tegen de beslissing van de Franse overheid om eerst geen goedkeuring te verlenen aan de opening van een consulaire post van Albanië in Caen, en vervolgens ook de noodzakelijke *exequatur* voor de Albanese honorair consul te weigeren, kan geen beroep worden aangetekend; Cour Administrative d'Appel, Nantes, Frankrijk, rolno. 05333, 2 december 2005, *beschikbaar op* www.lexeeek.com/jus-luminum/, Jurisprudence Jus Luminum nr. J185700.

¹⁷ V.M. URIBE, 'Consuls at work: universal instruments of human rights and consular protection in the context of criminal justice', *Hous. J. Int'l L.* 19 (1996-1997), 375-424, p. 386; LEE en QUIGLEY, 107; J. VERHOEVEN, *Droit International Public* (Brussel, De Boeck en Larcier, 2000), 121-122.

schepen en luchtvaartuigen, geregistreerd in de zendstaat, alsmede aan de bemanningen daarvan. De laatste paragraaf (m) van art. 5 VWCV stelt expliciet dat consulaire werkzaamheden niet beperkt zijn tot de voorgaande opsomming. Het is de consulaire ambtenaren toegestaan alle andere werkzaamheden door de zendstaat aan een consulaire post opgedragen, uit te voeren, voor zover deze niet verboden zijn door de ontvangende Staat, waartegen laatstgenoemde geen bezwaar heeft gemaakt of die zijn vermeld in internationale overeenkomsten tussen de zendstaat en de ontvangende Staat. In bijzondere omstandigheden en mits toestemming van de ontvangende Staat kunnen consulaire werkzaamheden ook buiten het consulaire ressort worden uitgeoefend.¹⁸ Na een kennisgeving aan de betrokken Staten kan een consulaire post consulaire werkzaamheden in een andere Staat uitoefenen¹⁹ of consulaire werkzaamheden uitoefenen ten behoeve van een derde Staat.²⁰

4. Het juridisch kader voor de uitoefening van consulaire werkzaamheden vormt ook het voorwerp van het Europees Verdrag inzake Consulaire Functies, tot stand gekomen in 1967 in het kader van de Raad van Europa en recent in werking getreden.²¹ De thematische afbakening van dit verdrag was een bewuste keuze. Immers, het comité van regeringsdeskundigen dat dit verdrag voorbereidde was de mening toegedaan dat onderwerpen als de consulaire voorrechten, immuniteiten en relaties al voldoende behandeld waren in het VWCV.²² De artikelen 2 tot en met 16 van het Straatsburgse verdrag breiden de werkingssfeer van de consulaire ambtenaren uit, onder andere door hen nieuwe functies te verlenen. Dit resulteerde in een meer gedetailleerde en moderne codificatie van de consulaire werkzaamheden dan wat art. 5 VWCV voorschrijft.²³ Opmerkelijk is ook dat aandacht werd geschonken aan de specifieke Europese consulaire context. Zo kunnen we wijzen op art. 2, §2, dat de uitdrukking ‘consulaire samenwerking’ hanteert en niet het in een VN context gebruikelijke ‘consulaire betrekkingen’. Er werd immers overwogen dat de

¹⁸ Art. 6 VWCV.

¹⁹ Art. 7 VWCV. Dit principe is niet van toepassing wanneer een betrokken Staat zich hiertegen uitdrukkelijk verzet.

²⁰ Art. 8 VWCV.

²¹ Europees Verdrag inzake Consulaire Functies, CETS Nr. 061, Parijs, 11 december 1967, internationale inwerkingtreding 9 juni 2011, *beschikbaar op* conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/061.htm. De vijf verdragspartijen zijn Georgië, Griekenland, Noorwegen, Portugal en Spanje.

²² Zie Algemene beschouwing Nr. 2, Toelichtend rapport bij het Europees Verdrag inzake Consulaire Functies, [1967] COETSER 4, 11 december 1967, *beschikbaar op* conventions.coe.int/Treaty/en/Reports/Html/061.htm.

²³ Zo hanteert het Europees Verdrag inzake Consulaire Functies in art. 14, net zoals art. 5 sub (h) VWCV, de uitdrukking ‘bescherming van de belangen van minderjarigen’. De term is echter zo omschreven dat deze gelezen kan worden in het licht van mogelijke evoluties in het wettelijk kader ter bescherming van minderjarigen en niet beperkt blijft tot de bescherming van minderjarigen via vaste rechtsfiguren als voogdij en curatele. Art. 14, §2 (b) geeft de consulaire ambtenaar de mogelijkheid om de minderjarige, in alle gevallen waarin dit is toegestaan door het recht van de ontvangststaat te helpen, bijvoorbeeld door opmerkingen of suggesties te maken. Zie: Algemene beschouwing Nr. 80, Toelichtend rapport bij het Europees Verdrag inzake Consulaire Functies.

benadrukking van het coöperatieve perspectief beter geschikt was om de dynamieken tussen lidstaten van de Raad van Europa te vatten.²⁴

§2. *Consulaire versus diplomatieke werkzaamheden*

5. Diplomatieke en consulaire ambtenaren hebben onderscheiden functies. De werkzaamheden van een consul hebben geen politiek of vertegenwoordigend karakter en zijn van een meer commerciële, praktische en administratieve aard.²⁵ Het ontbreken van een representatieve functie belemmert een consulaire ambtenaar om de zendstaat te verdedigen in een gerechtelijke procedure in de ontvangende Staat, behalve wanneer hij een uitdrukkelijk mandaat heeft gekregen om dit te doen.²⁶ Ook is het zo dat diplomatieke werkzaamheden meestal worden uitgevoerd in interactie met de centrale overheden van de ontvangststaat, terwijl voor consulaire taken eerder een beroep zal worden gedaan op contacten met lokale actoren zoals bedrijven, politieke of justitiële diensten en de culturele sector.²⁷

6. Hoewel het belangrijk is de finaliteit van de diplomatieke en consulaire functies te onderscheiden, kan er ook een zekere mate van overlap worden ontwaard.²⁸ Als gevolg van de onderlinge verwevenheid van de politieke respectievelijk economische en commerciële taken, blijkt een strikt onderscheid tussen diplomatieke en consulaire functies door buitenlandse zendingen in de praktijk onhaalbaar.²⁹ Ook in de literatuur wordt opgemerkt dat een onderscheid tussen beide gemaakt dient te worden op basis van de manier waarop de consulaire of diplomatieke functie wordt uitgeoefend alsook de daarbij gehanteerde methoden, eerder dan op basis van een tekstuele lezing van de verdragen.³⁰ Daarenboven kunnen consulaire ambtenaren krachtens art. 17 VWCV in bepaalde welomschreven omstandigheden diplomatieke handelingen verrichten: (i) ingeval de zendstaat geen diplomatieke zending in de ontvangende Staat heeft en er ook niet diplomatiek vertegenwoordigd wordt door een derde Staat, op voorwaarde dat de consul hiertoe de toestemming krijgt van de ontvangende Staat en de uitoefening van diplomatieke verrichtingen de consulaire status niet wijzigt³¹; en (ii) wanneer een consulaire ambtenaar belast wordt met

²⁴ Zie Algemene beschouwing Nr. 24, Toelichtend rapport bij het Europees Verdrag inzake Consulaire Functies.

²⁵ J. SALMON, *Manuel de droit diplomatique* (Brussel, Bruylant, 1994), 522; Satow, 249 en 260.

²⁶ SALMON, *Manuel de droit diplomatique*, 461 en 522.

²⁷ Satow, 79, 249, en 259.

²⁸ E. DENZA, *Diplomatic Law: A Commentary on the Vienna Convention on Diplomatic Relations* (Oxford, Oxford University Press, 2008), 40; Satow, 259.

²⁹ LEE en QUIGLEY, 541; Zie in dezelfde zin: Satow, 260.

³⁰ DENZA, *Diplomatic Law*, 40; Satow, 249 en 260.

³¹ Dit laatste houdt onder andere in dat de verrichting van dergelijke handelingen door een consulaire ambtenaar hem of haar geen aanspraak geeft op diplomatieke voorrechten en immuniteiten zoals voorzien in het Verdrag van Wenen inzake Diplomatiek Verkeer: art. 17, §1 VWCV.

de vertegenwoordiging van de zendstaat bij een intergouvernementele organisatie; voor dit laatste volstaat kennisgeving aan de ontvangende Staat.³²

§3. *Administratieve en juridische consulaire werkzaamheden*

7. De consul is belast met het verrichten van administratieve, juridische en notariële functies in de ontvangende Staat.³³ Naast de reeds aangehaalde taken inzake het afleveren van paspoorten, visa en andere reisdocumenten³⁴ zal de consul ook notariële en registratiediensten verlenen. Men kan denken aan het opstellen van huwelijks-, echtscheiding- of adoptiedocumenten, het nemen van bewarende maatregelen inzake de erfopvolging en het afnemen van getuigenverklaringen. De consul stelt deze daden in het duidelijke belang van de zendstaat waardoor hij in deze het beste kan vergeleken worden met een overheidsambtenaar die soortgelijke opdrachten vervult in het thuisland.³⁵ De consul dient te beschikken over een basiskennis van de lokale wet- en regelgeving. Hij moet overigens de wetten en regelingen van de ontvangende Staat eerbiedigen en heeft de plicht zich niet te mengen in de binnenlandse aangelegenheden van die Staat.³⁶

³² Art. 17, §2 VWCV, dat hieraan toevoegt dat voor optreden in die hoedanigheid de consulaire ambtenaar recht heeft op alle voorrechten en immuniteiten die het internationaal gewoonterecht of internationale overeenkomsten een dergelijke vertegenwoordiger toekennen, maar dat hij voor door hem uitgeoefende consulaire activiteiten niet recht heeft op verdergaande immuniteit van rechtsmacht dan voor een consulaire ambtenaar onder het VWCV.

³³ Zie Art. 5 sub (d), (f), (g), (i), (j) en (k) VWCV.

³⁴ Ter illustratie, Franse consulaire ambtenaren hebben de bevoegdheid om bindende en definitieve beslissingen te nemen over visumaanvragen om naar Frankrijk af te reizen. Voor een concrete toepassing, zie Conseil d'Etat, Eerste Kamer, Rolnr. 136, 27 mei 1998, gepubliceerd in de *Tables du Recueil Lebon 1998*.

³⁵ LEE en QUIGLEY, 215. Naar Belgisch recht heeft de consulaire ambtenaar in de uitoefening van zijn functie als ambtenaar van de burgerlijke stand geen ruimere bevoegdheden dan een ambtenaar van de burgerlijke stand zou hebben in België. Net zoals een consulaire ambtenaar kan een ambtenaar van de burgerlijke stand een attest (*in casu* een document dat het niet-bestaan van huwelijksbeletselen aantoonde) dat niet opgesomd staat bij de akten van de burgerlijke stand, uitreiken. Aangezien een dergelijk certificaat door de consulaire agent wordt verschaft op zicht van de documenten hem door partijen voorgelegd, valt deze handeling niet onder het hiërarchisch toezicht waaraan de consul is onderworpen als hij handelt buiten zijn bevoegdheid van ambtenaar van de burgerlijke stand. Zie Brussel 24 november 1998, *A.J.T.* 1998-99 (samenvatting), 871-872, noot K. LAMBEIN; *Rev.dr.étr.* 1998, 576.

³⁶ Art. 55 VWCV; Satow, 261. In een Nederlands rechtszaak werd besloten dat art. 55 VWCV niet kan worden ingeroepen door de Nederlandse autoriteiten als een grond tot weigering van de afgifte van een visum aan een Colombiaan door het lokale Nederlandse consulaat. De Nederlandse Minister van Buitenlandse Zaken (verweerder in deze zaak) had de aanvraag van eiser tot verstrekking van een Nederlands paspoort afgewezen op grond van art. 55, argumenterende dat de eiser (een Colombiaans onderdaan) door de afgifte van het visum aan de rechtsmacht van de ontvangststaat zou kunnen ontsnappen. De rechtbank oordeelde dat, hoewel Nederland art. 55 VWCV moet eerbiedigen, deze bepaling enkel gericht is op

8. Staten stellen zelf de regels vast voor de uitoefening van de consulaire functies op hun grondgebied alsook voor de uitoefening van de consulaire werkzaamheden door hun eigen consulaire corps in het buitenland. In België is er momenteel een ontwerp van wet in voorbereiding dat de consulaire regels actualiseert en codificeert tot een Consulair Wetboek.³⁷ Een aantal bevoegdheden die in verschillende wetten opgenomen zijn, zullen worden samengebracht en overbodige bepalingen geschrapt. Een belangrijke nieuwigheid is dat een medewerker van een consulaat zelf akten zal kunnen opmaken zonder tussenkomst van het posthoofd. Het Consulair Wetboek plant ook bijkomende controles in de strijd tegen valse documenten en zal inspelen op recente evoluties inzake technologie en informatisering.³⁸

9. Wat het consulaire personeel betreft moet een onderscheid gemaakt worden tussen *beroeps-consulaire ambtenaren*, die de nationaliteit van de zendstaat bezitten en hun ambt ten exclusieve titel en bezoldigd uitoefenen, en de *honoraire consulaire ambtenaren (ereconsuls)*, die gewoonlijk de nationaliteit van de ontvangende Staat hebben en hun ambt doorgaans onbezoldigd uitoefenen naast hun andere beroepsbezigheden, die meestal van commerciële aard zijn.³⁹ Een consulaire ereambtenaar is meestal een persoon die in het lokale socio-economische leven een vooraanstaande positie bekleedt. Zijn taak ligt eerder op het economische vlak en minder op het gebied van de consulaire dienstverlening.⁴⁰ Gelet op zijn professionele activiteiten is een ereconsul niet steeds onmiddellijk beschikbaar. De bevoegdheid van honoraire consulaire posthoofden aangaande bepaalde consulaire werkzaamheden is beperkt, zoals het uitoefenen van de bevoegdheden van de burgerlijke stand⁴¹ of nationaliteitszaken⁴².

de uitoefening van de vriendschappelijke betrekkingen tussen de overeenkomstsluitende partijen. Zij is derhalve niet rechtstreeks van toepassing op individuen, waardoor ze op zichzelf niet kan dienen als basis voor de bevoegdheid om een paspoort te weigeren. Zie Rechtbank 's-Gravenhage, Nederland, AWB 10/1219 WET, 8 december 2010, *beschikbaar op* www.rechtspraak.nl. De Nederlandse Raad van State is van oordeel dat art. 5 (f) en (m) VWCV niet de uitdrukkelijke toestemming vereisen van de ontvangststaat (*in casu* Ghana) voor het nakijken van geboorteakten door consulaire ambtenaren. Raad van State, Nederland, AB 0572, Nr. 200001669/1, 20 februari 2000, *beschikbaar op* www.rechtspraak.nl.

37 Koninklijk Besluit tot indiening van het wetsontwerp houdende het Consulair Wetboek, in voorbereiding; op het ogenblik van afwerking van deze bijdrage wordt gewacht op het advies van de Raad van State.

38 Zie S. DELAFORTRIE en C. SPRINGAEL, Persbericht over het voorontwerp van wet houdende het Consulair Wetboek naar aanleiding van de Ministerraad van 14 september 2012, *beschikbaar op* <http://www.presscenter.org/nl/pressrelease/20120914/voorontwerp-van-wet-houdende-het-consulair-wetboek>.

39 BOSSUYT en WOUTERS, 421.

40 Koninklijk Besluit tot indiening van het wetsontwerp houdende het Consulair Wetboek, in voorbereiding, 7.

41 Het ontwerp van Koninklijk Besluit tot indiening van het wetsontwerp houdende het Consulair Wetboek bepaalt in deze zin: 'Alle beroepsconsulaire posthoofden oefenen de bevoegdheid burgerlijke stand uit (artikel 9); ereconsulaire posthoofden zullen dit enkel kunnen na machtiging door de Minister van buitenlandse zaken (artikel 10). De regering gaat ervan uit dat de ereconsulaire posthoofden niet

10. Het soms delicate evenwicht dat moet worden gevonden tussen het respecteren van, enerzijds, de lokale wetten en gebruiken en, anderzijds, de richtsnoeren van de zendstaat bij de uitoefening van de consulaire werkzaamheden, heeft geresulteerd in gediversifieerde praktijken. Men kan denken aan de rol van een consul bij het sluiten van een huwelijk, waarvoor Staten de bevoegdheid tot regulering hebben behouden.⁴³ In Nederland moet bv. aan de volgende drie voorwaarden voldaan worden opdat een buitenlandse consul een huwelijk kan bezegelen: (1) geen van de aanstaande echtgenoten heeft de Nederlandse nationaliteit, (2) de consulaire ambtenaar beschikt over de bevoegdheid om huwelijken te sluiten volgens het recht van de zendstaat, en (3) de zendstaat stelt de Nederlandse consulaire of diplomatieke ambtenaren in staat huwelijken op zijn grondgebied te sluiten (eis tot wederkerigheid).⁴⁴

§4. Consulaire assistentie en bescherming

11. De consulaire bijstand en bescherming die wordt aangeboden in het buitenland is van bijzonder concreet belang voor rechtsonderhorigen.⁴⁵ Nadat een consulaire ambtenaar van de zendstaat heeft vastgesteld dat een persoon een staatsonderdaan is, kan assistentie worden aangeboden in verschillende vormen: men kan overgaan tot de repatriëring van het individu, de beslechting van geschillen met plaatselijke overheden en het verlenen van bijstand in geval van noodsituaties, oorlogen en natuurrampen.⁴⁶

12. Het groeiende transnationale personenverkeer leidt tot een toename van het aantal buitenlanders die strafrechtelijk vervolgd worden en derhalve ook van de vraag naar consulaire bijstand.⁴⁷ Consulaire ambtenaren moeten zich vrijelijk in verbinding kunnen stellen met de onderdanen van hun zendstaat en hen

steeds de nodige juridische vorming of materiële mogelijkheden hebben om op bevredigende wijze op te treden als ambtenaar van de burgerlijke stand'.

42 Het ontwerp van Koninklijk Besluit tot indiening van het wetsontwerp houdende het Consulair Wetboek stelt in dit verband: 'Enkel beroepsconsuls zijn bevoegd in nationaliteitszaken. De materie is immers zo ingewikkeld en beslissingen hebben zo ingrijpende juridische gevolgen dat het niet aangewezen is die door ereconsuls te laten nemen.'

43 Satow, 246.

44 In geval van dubbele nationaliteit heeft de Nederlandse rechter erkend dat het huwelijk van een Nederlandse burger in Nederland wel kan afgesloten worden door een buitenlandse consulaire ambtenaar: Hoge Raad der Nederlanden, 's-Gravenhage, Nederland, nr. 8919, 13 december 1996, *NJ 1997*, 469 met noot T.M. BOER. In België gold tot eind 2010 een wet van 10 juli 1931 betreffende de bevoegdheid der diplomatieke en consulaire agenten in notariële zaken. Deze stelde in art. 5, 2° dat 'bepaalde diplomatieke agenten en agenten van het consulaire korps huwelijkscontracten kunnen sluiten tussen een Belgische onderdaan en een vreemde vrouw'; De woorden 'vreemde vrouw' werden vervangen door de woorden 'niet-Belg', zie art. 23 Wet houdende diverse bepalingen van 29 december 2010, *B.S.* 31 december 2010.

45 Bv. art. 5 sub (a), (e) en (i) VWCV. Sir Ivor Roberts beschouwt de beschermingsfunctie als de belangrijkste consulaire functie: Satow, 259.

46 Satow, 263.

47 LEE en QUIGLEY, 139.

kunnen bezoeken in penitentiaire instellingen, zoals bepaald in artikel 36, §1, (a) VWCV. Op deze wijze kan consulaire bijstand van gearresteerden effectief plaatsvinden. Consulaire bijstand op grond van artikel 36 houdt in dat de consul wettelijke vertegenwoordiging mag aanbevelen, de werking van het gerechtelijk apparaat en procedures van het betrokken land toe mag lichten, en kan helpen bij de bewijsverzameling en getuigenverklaringen.⁴⁸ Het dient vermeld te worden dat noch artikel 5, noch artikel 36 VWCV een verplichting inhouden voor de zendstaat om in te gaan op de vraag naar consulaire bijstand van hun onderdaan.⁴⁹

13. De consulaire bijstand van strafrechtelijk vervolgd en heeft aanleiding gegeven tot de ontwikkeling van een wereldwijde praktijk en veelvuldige jurisprudentie. Artikel 36 VWCV wordt regelmatig ingeroepen door zowel individuen en Staten in nationale en internationale gerechtelijke procedures.⁵⁰ Rechtszaken betreffen in grote mate de plicht die zou rusten op de ambtenaren van de ontvangende Staat om buitenlanders te informeren over hun rechten inzake consulaire bijstand en over de rechtsmiddelen die de verdachte kan aanwenden.⁵¹

48 J. QUIGLEY, 'LaGrand: A Challenge to the U.S. Judiciary', 27 *Yale J. Int'l L.* (2002), 435 en M.J. KADISH, 'Article 36 of the Vienna Convention on Consular Relations: A search for the right to consul', 18 *Mich. J. Int'l. L.* (1996–1997), (565), 569.

49 De Nederlandse rechter stelde in dit opzicht zeer duidelijk in 2003 dat, op grond van art. 36 VWCV, Nederlanders uitsluitend het recht hebben om de ontvangende Staat te verzoeken om vertegenwoordigers van de zendstaat van hun gevangenschap op de hoogte te brengen. Nederlandse consulaten hebben geen verplichting om op deze vragen in te gaan; §3.9. Rechtbank 's-Gravenhage, Nederland, Kuijt t. Minister van Immigratie en Integratie, Administratief beroep, nr. KG 03/137, 18 maart 2003, *ILDC* 149 (NL 2003). In Frankrijk oordeelde de Conseil d'Etat dat er geen verplichting bestaat voor een consulaire ambtenaar om een burger in rechte te vertegenwoordigen in een andere Staat; Conseil d'Etat, Premier ressort, 29 januari 1993, nr. 111946, Rolnr. 015, gepubliceerd in *Recueil des décisions du Conseil d'État* (Recueil Lebon 1993).

50 LEE en QUIGLEY, 159–62.

51 Het Duitse Grondwettelijk Hof heeft geoordeeld dat de niet-naleving van art. 36 VWCV een schending van het recht op een eerlijk proces inhoudt. Bundesverfassungsgericht, 2 BvR 2115/01, 19 september 2006, *ILDC* 668 (DE 2006). Zie in dezelfde zin Bundesgerichtshof, 5e Burgerlijke Afdeling, 12 mei 2011, V ZB 23/11; Bundesgerichtshof, 5e Burgerlijke Afdeling, 18 november 2010, V ZB 165/10, en Bundesverfassungsgericht, 2e kamer, 8 juli 2010, 2 BvR 2485/07, 2 BvR 2513/07, 2 BvR 2548/07, *allen beschikbaar op* www.juris.de. In Nederland werd het bestaan van een dergelijk individueel recht bevestigd in Rechtbank 's-Gravenhage, AWB 08/34834, 9 juni 2006. De Nederlandse rechter erkent echter niet altijd een individueel recht op basis van de voornoemde bepaling: zie Rechtbank Amsterdam, AWB 06/918, 2 juni 2006 en Rechtbank Amsterdam, AWB 06/742, 7 oktober 2008, *allen te consulteren op* www.rechtspraak.nl. In bepaalde gevallen heeft de nationale rechter niet besloten tot een kwalificatie als schending van de rechten van de verdediging. Zie voor een Belgisch voorbeeld: Cass. 13 juni 2000, *Arr. Cass.* 2000, 1090. In Canada werden de verklaringen van een gedetineerde ontvankelijk beschouwd, ook al was er een duidelijke schending van art. 36 VWCV aan vooraf gegaan: zie Ontario Supreme Court, *R. v. Partak*, CanLII

In 1999 heeft het Inter-Amerikaanse Hof voor de Rechten van de Mens in een advies erkend dat artikel 36 individuele rechten creëert.⁵² Ook het Internationaal Gerechtshof (IGH) werd in twee recente gevallen gevat om te oordelen over vermeende schendingen van artikel 36 VWCV.⁵³ In beide gevallen betrof het terdoodveroordeelden in de Verenigde Staten (VS).⁵⁴ Hierna gaan we in op de *LaGrand* (2001)⁵⁵ en de *Avena et al.* arresten (2004).⁵⁶

14. De zaak *LaGrand* betrof twee Duitse broers die na terdoodveroordeling wegens het doden van een bankdirecteur wachtten op de uitvoering van hun executie op de beruchte Amerikaanse *death row*. De Duitse consulaire post was niet op de hoogte gebracht door de Amerikaanse autoriteiten. Het IGH trof voorlopige maatregelen en gelastte de executie uit te stellen, maar de VS legde dit naast zich neer. In het daaropvolgende arrest oordeelde het IGH dat de bevoordelingen van artikel 36, §1, (b) VWCV geen ruimte laten voor een verkeerde interpretatie en duidelijk bepalen dat ‘autoriteiten de betrokken persoon onverwijld van zijn rechten krachtens deze alinea in kennis dienen te stellen’.⁵⁷

28411, 31 oktober 2001, *beschikbaar op* <http://www.canlii.org/>. De rechterlijke macht in de Verenigde Staten toonde zich nog terughoudender: zie bv. District Court for the Western District of North Carolina, *Garcia v. United States*, Ontvrijdingsbeslissing, 16 oktober 2008, *ILDC* 1216 (US 2008), §3 Court of Appeals for the Ninth Circuit, *Cornejo v. County of San Diego and others*, hoger beroep, 504 F3d 853 (9th Cir), 24 September 2007, *ILDC* 1080 (US 2007); United States Supreme Court, *Sánchez-Llamas v. Oregon*, 548 U.S. 331, 28 juni 2006, *ILDC* 697 (US 2006).

- ⁵² Advies van het Inter-Amerikaans Hof voor de Rechten van de Mens, OC-16/99, 1 oktober 1999, Inter-Am. Ct. H.R. (Ser A) Nr. 16 (1999), §87.
- ⁵³ Art. 36 VWCV bevat drie onderscheiden individuele plichten voor een ontvangende Staat: (1) de kennisgeving aan de consulaire post dat binnen zijn ressort een onderdaan van een de zendstaat is gearresteerd, gevangengenomen of in voorarrest is geplaatst of op enigerlei andere wijze in verzekerde bewaring wordt gesteld, indien de betrokkene zulks verzoekt; (2) het onverwijld overbrengen van elke mededeling gericht aan de consulaire post door de gearresteerde, zich in gevangenschap of in voorlopige hechtenis bevindende of anderszins vastgehouden persoon; en (3) het aanbieden van een vrije communicatie met de consulaire post en van de mogelijkheid tot bezoek van de gevangene.
- ⁵⁴ In 1998 had het IGH al eens voorlopige maatregelen genomen om de VS te verhinderen de doodstraf uit te voeren op een Paraguayaan, Angel Breard, die, voorafgaand aan zijn proces, niet op de hoogte was gebracht van zijn rechten onder artikel 36. Het Amerikaanse Supreme Court weigerde de voorlopige maatregelen te respecteren en het vonnis werd uitgevoerd. Paraguay besloot alsnog de zaak te seponeren, waardoor het IGH geen definitieve beslissing diende te nemen; IGH, *Het Verdrag van Wenen inzake Consulaire Betrekkingen* (Paraguay v. Verenigde Staten van Amerika), besluit van 10 november 1998, *I.C.J. Reports* 1998, 426.
- ⁵⁵ IGH, *LaGrand* (Duitsland t. Verenigde Staten van Amerika), arrest van 27 Juni 2001, *I.C.J. Reports* 2001, p. 466.
- ⁵⁶ IGH, *Avena and Other Mexican Nationals* (Mexico t. Verenigde Staten van Amerika), arrest van 31 maart 2004, *I.C.J. Reports* 2004, p. 12.
- ⁵⁷ In een Nederlands vonnis verwees de rechter naar de gezaghebbende Engels en de Franse versie van het VWCV – die respectievelijk de terminologie ‘*without delay*’ en ‘*sans retard*’ gebruiken – om te beslissen dat de term ‘onverwijld’ moet begrepen worden als ‘direct’. Een vertraging van tien dagen om de consulaire autoriteiten in kennis te stellen van een detentie van een vreemdeling vormt een inbreuk

De zaak *LaGrand* bevestigde het zeldzaam geval waarin de niet-naleving van een verdragsbepaling, namelijk het recht op consulaire bijstand, zowel de rechten van de zendstaat⁵⁸ als de individuele rechten van de betrokken onderdaan kan schenden en aldus het voorwerp kan vormen van een internationale rechtszaak.⁵⁹

De tweede rechtszaak, *Avena et al.*, betrof tweeënvijftig Mexicaanse onderdanen, allen veroordeeld tot de doodstraf in de VS, die niet de mogelijkheid hadden genoten om te communiceren met het Mexicaanse consulaat. Bovendien werd het consulaat verhinderd te corresponderen met de gevangenen of te zorgen voor hun vertegenwoordiging in rechte.⁶⁰ Het IGH oordeelde dat in 50 van de 52 gevallen zowel de rechten van de individuen als deze van de zendstaat geschonden waren.⁶¹ Het Hof besloot verder dat, hoewel de modaliteiten van de verplichting om een gevangene 'onverwijld' van zijn rechten onder het VWCV op de hoogte te brengen kunnen variëren afhankelijk van de omstandigheden, deze alsnog moeten plaats vinden zodra blijkt dat de persoon een vreemdeling is, of er voldoende redenen zijn om dit te kunnen besluiten.⁶²

In de directe nasleep van deze internationale ontwikkelingen, deelde de VS mee dat het zich terugtrok uit het Facultatief Protocol bij het VWCV. Dit Protocol heeft de verplichte regeling van geschillen bij het IGH tot voorwerp en

op art. 36, §1, (b), hoewel de rechtbank oordeelde dat de detentie zelf rechtmatig was: zie Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage (Nederland), zittend in Den Bosch, Kamer voor Vreemdelingenzaken, *A t. Minister van Vreemdelingenzaken en Integratie*, Administratief beroep, AWB 05/34215 VRWET, 23 augustus 2005, ILDC 854 (NL 2005).

58 Het zogenaamde 'right to consul', bevestigd in de *Avena* zaak. Zie M.J. KADISH, 'Article 36 of the Vienna Convention on Consular Relations: The International Court of Justice in Mexico v. United States (*Avena*) speaks emphatically to the Supreme Court of the United States about fundamental nature of the right to consul', 36 *Geo. J. Int'l L.* (2004–2005), 1–60, 5–6.

59 In de 2001 *LaGrand* zaak aanvaardde het IGH dat art. 36 individuele rechten schept die voor het Hof kunnen worden ingeroepen door de Staat van de arrestanten. Het Hof volgde Duitsland ook in zijn redenering dat de niet-kennisgeving Duitsland had verhinderd zijn rechten op grond van art. 36, §1 (a) en (c) uit te oefenen (§77 en §125). Voor een meer gedetailleerde bespreking van deze zaak, zie J. QUIGLEY, 'LaGrand: A Challenge to the U.S. Judiciary', 435–40 en J. FITZPATRICK, 'The unreality of International Law in the United States and the LaGrand Case', 27 *Yale J. Int'l L.* (2002), 427–433.

60 N. KLEIN, 'Avena and Other Mexican Nationals (Mexico v. United States of America): Case notes', 11 *Austl. Int'l L.J.* (2004), (143), 151.

61 §40 *Avena and Other Mexican Nationals*: 'It would further observe that violations of the rights of the individual under Article 36 may entail a violation of the rights of the sending state, and that violations of the rights of the latter may entail a violation of the rights of the individual.' Zie ook IGH, Verzoek om uitlegging van het arrest van 31 maart 2004 in de zaak *Avena and Other Mexican Nationals* (Mexico v Verenigde Staten van Amerika), 9 januari 2009, beschikbaar op www.icj-cij.org/docket/files/139/14939.pdf.

62 §63, *Avena and Other Mexican Nationals* zaak.

lag aan de basis van de besproken *LaGrand* en *Avena* zaken.⁶³ Om het land opnieuw in overeenstemming te brengen met zijn internationale verplichtingen alsmede om de verschillende benaderingen van de Amerikaanse rechtbanken in deze te stroomlijnen⁶⁴, kondigde de VS aan dat het nieuwe wetgeving zou aannemen.⁶⁵

IV. Consulaire immuniteiten, voorrechten en onschendbaarheden

§1. Inleiding

15. Net als het Weens Verdrag inzake Diplomatiek Verkeer maakt het VWCV een onderscheid tussen immuniteiten, onschendbaarheden en voorrechten. Deze begrippen kunnen als volgt worden omschreven.⁶⁶ Volkenrechtelijke *immunititeit* is de internationaalrechtelijk beschermde rechtspositie van een natuurlijke persoon of een rechtspersoon die er voor zorgt dat hij niet in rechte kan worden gedagvaard (immunititeit van rechtsmacht) en/of dat een verkregen uitspraak niet jegens hem ten uitvoer kan worden gelegd (immunititeit van uitvoering).⁶⁷ *Onschendbaarheid* houdt in het internationaal recht doorgaans in hoofde van de ontvangstaat twee componenten in: enerzijds, een plicht tot bijzondere bescherming en, anderzijds, een verbod op het uitoefenen van soevereine rechten, in het bijzonder het nemen van dwangmaatregelen.⁶⁸ *Voorrech-*

⁶³ Op 7 maart 2005 ontving de VN Secretaris-Generaal een brief van de VS met een kennisgeving van terugtrekking uit het Facultatief Protocol. Als gevolg van deze intrekking, erkent de VS niet langer de bevoegdheid van het IGH, hoewel het protocol niet uitdrukkelijk voorziet in een 'opzeggingsclausule'. Zie J. QUIGLEY, 'The United States' withdrawal from International Court of Justice jurisdiction in consular cases: reasons and consequences', 19 *Duke J. Comp. & Int'l L.* (2008–2009), 263–306.

⁶⁴ M.J. KADISH, 'Article 36 of the Vienna Convention on Consular Relations', 9–17. De *LaGrand* en *Avena* zaken werden als niet-bindend beschouwd voor de Amerikaanse federale rechtbanken; §43 United States Supreme Court, *Sánchez-Llamas v. Oregon*, 548 U.S. 331 (2006), 28 juni 2006, *ILDC* 697 (US 2006). Dit resulteerde in rechtbanken die oordeelden dat een schending van het verdrag geen inbreuk op een afdwingbaar individueel recht uitmaakt; §6 *Garcia v. United States*, *op. cit.*, §3 Court of Appeals for the Ninth Circuit (USA), *Cornejo v County of San Diego and others*, *op. cit.* Andere rechtbanken voerden de IGH-rechtspraak wel uit: zie Oklahoma Court of Criminal Appeals, *Torres v. State of Oklahoma*, Application for post-conviction relief, 13 mei 2004, *ILDC* 113 (US 2004).

⁶⁵ D. HOLLIS, 'Proposed Legislation Seeks VCCR Compliance by the United States', *Opinio Juris Blog*, 14 juni 2011; L.E. CARTER, 'Lessons from Avena: The inadequacy of clemency and judicial proceedings for violations of the Vienna Convention on Consular Relations', 15 *Duke J. Comp. & Int'l L.* (2004–05), (259), 273.

⁶⁶ Zoals Satow, LEE en QUIGLEY opmerken zijn de termen 'immunititeit' en 'voorrecht' niet gemakkelijk precies te omschrijven, en worden deze termen vaak door elkaar gebruikt. Zie Satow, 121–122; LEE en QUIGLEY, 341.

⁶⁷ E. DIRIX, B. TILLEMEN en P. VAN ORSHOVEN (eds.), *De Valks Juridisch Woordenboek*, Schoten, Intersentia, 2004, 2e ed., 174; Zieck, 'Diplomatiek en Consulair Recht', 283.

⁶⁸ BOSSUYT en WOUTERS, 389. Zieck, 'Diplomatiek en Consulair Recht', 284.

ten, ten slotte, kunnen best worden gedefinieerd als ‘andere voordelen dan immuniteit en onschendbaarheid’.⁶⁹ In tegenstelling tot immuniteiten, die van louter procedurele aard zijn, zijn voorrechten substantieel: het gaat om een vrijstelling van een verplichting of regel, veeleer dan een uitzondering op de afdwinging ervan.⁷⁰ Vóór het VWCV golden slechts een zeer beperkt aantal consulaire immuniteiten en onschendbaarheden als internationaal gewoonterecht.⁷¹ Consulaire voorrechten behoorden helemaal niet tot de internationale gewoonterechtelijke regels. Inmiddels zijn de voornaamste regels vastgelegd in het VWCV inzake immuniteiten, onschendbaarheden en voorrechten wel erkend als internationaal gewoonterecht.⁷²

16. Zoals de preambules van de beide Weense verdragen aangeven, vinden zowel diplomatieke als consulaire voorrechten en immuniteiten hun rechtvaardiging in een functionele noodzaak: hun doel is niet personen te bevoorrechten, maar te verzekeren dat consulaire en diplomatieke posten ten behoeve van hun staten ‘doelmatig functioneren’. In dat verband bepaalt artikel 28 VWCV dat de ontvangende Staat alle faciliteiten voor de verrichting van de werkzaamheden van de consulaire post moet verlenen.⁷³ Hoewel de ratio voor het toekennen van diplomatieke en consulaire immuniteiten dezelfde is, verschilt hun reikwijdte. Algemeen gesteld genieten consulaire ambtenaren een meer beperkte immuniteit dan diplomaten. Dit verschil is eveneens functioneel te verklaren: aangezien consulaire ambtenaren een politiek minder gevoelige functie uitoefenen dan diplomaten genieten zij een minder verregaande bescherming. Het diplomatiek recht kent diplomaten een persoonlijke immuniteit en de bijgaande absolute onschendbaarheid toe, terwijl de bescherming van consulaire ambtenaren enkel geldt voor handelingen verricht bij de uitoefening van de consulaire taak en ook de consulaire onschendbaarheden functioneel beperkt zijn.

17. Vanuit een wederzijds belang (Staten zijn telkens zowel zend- als ontvangende Staat), worden consulaire (en diplomatieke) immuniteiten, onschendbaarheden en voorrechten in het algemeen goed gerespecteerd door Staten. Hetzelfde wederkerigheidsargument heeft gespeeld bij de uitbouw van een degelijk beschermingsstatuut van consulaire personeel, waarbij Staten bilaterale verdragen sluiten die consulaire ambtenaren voorrechten en immuniteiten bieden die verder gaan dan de bescherming van het VWCV. Zoals gesteld, voorziet artikel 73, §2 VWCV dat ‘geen enkele bepaling van dit Verdrag kan belet-

⁶⁹ BOSSUYT en WOUTERS, 390; ZIECK, ‘Diplomatiek en Consulair Recht’, 284.

⁷⁰ Satow, 121-122; BOSSUYT en WOUTERS, 390-391.

⁷¹ Vóór het VWCV golden enkel de onschendbaarheid van consulaire archieven en de immuniteit van rechtsmacht m.b.t. handelingen verricht bij uitoefening van hun consulaire taak als internationaal gewoonterecht. Zie W.E. BECKETT, ‘Consular Immunities’, *BYIL* (1944), 34-50; LEE en QUIGLEY, 341; Satow, 265-266.

⁷² IGH, *Case concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, *op. cit.*, §62 *in fine*; IGH, *Case concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000* (Democratische Republiek Congo vs. België), 14 februari 2002, *I.C.J. Reports* 1, §52. Zie ook BOSSUYT en WOUTERS, 420; LEE en QUIGLEY, 341, C.J. MILHAUPT, ‘The Scope of Consular Immunity under the Vienna Convention on Consular relations: Towards a Principled Interpretation’, 88 *Columbia Law Review* (1988), 841.

⁷³ Zie in diezelfde zin wat betreft diplomatieke betrekkingen art. 25 VWDV.

ten dat Staten internationale overeenkomsten sluiten die de bepalingen van dit Verdrag hetzij bevestigen of aanvullen, hetzij uitbreiden of de werkingssfeer daarvan vergroten'. Ook België is partij bij een hele reeks bilaterale consulaire verdragen.⁷⁴ Het is bijgevolg belangrijk voor consulaire posten om na te gaan of bilaterale consulaire verdragen van toepassing zijn op hun situatie, ook wanneer beide landen partij zijn bij het VWCV.

18. De voorrechten, onschendbaarheid en immuniteiten die toegekend worden aan ereconsuls zijn beperkter dan deze voor beroepsconsuls (zie *infra*, nrs. 19-26). Hoofdstuk II van het VWCV heeft betrekking op de consulaire posten met aan het hoofd een beroeps-consulaire ambtenaar, terwijl hoofdstuk III VWCV de bepalingen bevat die gelden voor consulaire posten geleid door een honoraire consulaire ambtenaar (art. 1, §2 VWCV). Wij gaan in de tekst die volgt met name in op de voorrechten, immuniteiten en onschendbaarheden die gelden voor beroeps-consulaire ambtenaren en hun posten, terwijl verwijzing gemaakt wordt naar de bepalingen die gelden voor honoraire consulaire ambtenaren en hun posten.

§2. Immuniteiten, onschendbaarheid en voorrechten van consulaire personeel

19. Consulaire ambtenaren en consulaire beambten genieten enkel *immunité* van rechtsmacht wat betreft de handelingen die zij verrichten 'bij de uitoefening van hun consulaire taak' (art. 43, §1 VWCV). Deze functionele beperking gaat gepaard met interpretatieproblemen aangaande de reikwijdte van de betrokken formule. Het hoger besproken artikel 5 VWCV bevat een opsomming van de meest belangrijke consulaire functies (*supra*, nr. 3). Gezien het niet-exhaustieve karakter van de lijst, is de afbakening van de consulaire immuniteit afhankelijk van een afweging geval per geval of een bepaalde handeling al dan niet binnen de consulaire taak valt.⁷⁵ Het strafrechtelijk gesanctioneerde karakter van een gedraging vormt op zich al een sterke aanwijzing dat een

⁷⁴ Recent sloot België bv. een dergelijke bilaterale overeenkomst met de Russische Federatie: Wet houdende instemming met de Consulaire Overeenkomst tussen het Koninkrijk België en de Russische Federatie, ondertekend te Moskou op 22 december 2004, instemmingswet 22 augustus 2006, *B.S.* 3 mei 2010.

⁷⁵ MILHAUPT (845-857) beschrijft verschillende mogelijke interpretatietechnieken: een ruime interpretatie van consulaire immuniteit gebaseerd op een ruime interpretatie van art. 5 j. art. 43 VWCV; een beperkende interpretatie van consulaire immuniteit gebaseerd op een ruime interpretatie van art. 55 VWCV; een alternatieve interpretatie; en interpretaties overeenkomstig functionele noodzakelijkheid (d.w.z. het afwegen van de belangen van de zend- en ontvangstaat). Voor toepassingen in de rechtspraak, zie Oberlandesgericht Düsseldorf 2, 3 mei 1996, *beschikbaar op* juris.de. Het hof stelde dat het VWCV de vervolging van een consulaire ambtenaar niet in de weg staat voor een overtreding begaan tijdens een privé-uitstap met een motorvoertuig. Zelfs indien dit motorvoertuig voorzien was van een consulaire badge, kan de uitstap met het motorvoertuig niet beschouwd worden als een consulaire activiteit; District Court, Nr. 10-10524, 2010 WL 4791436 (E.D. Mich.), 13 oktober 2010: het verstrekken van visa of het weigeren visa te verstrekken valt binnen de functies van een consulaire ambtenaar, die derhalve immuniteit geniet voor wat betreft deze handelingen.

handeling niet binnen de consulaire taak valt.⁷⁶ Het komt in strafzaken aan de consulaire ambtenaar toe *prima facie* aan te tonen dat hij in zijn functie handelde.⁷⁷ Slaagt de consulaire ambtenaar daarin, dan is het aan het Openbaar Ministerie om het tegenovergestelde te bewijzen.⁷⁸ Consulaire ambtenaren en beambten genieten geen immuniteit van rechtsmacht wat betreft een burgerlijke vordering die voortvloeit uit een overeenkomst gesloten door hen waarbij ze niet uitdrukkelijk of stilzwijgend als gevolmachtigde van de zendstaat optraden (art. 43, §2 VWCV, a). Bovendien genieten zij geen immuniteit van rechtsmacht voor een burgerlijke vordering die door een derde is ingesteld i.v.m. schade voortvloeiend uit een ongeval in de ontvangende Staat veroorzaakt door een voertuig, vaartuig of luchtvaartuig (art. 43, §2 VWCV, b).

20. Artikel 40 VWCV bepaalt dat de ontvangende Staat consulaire ambtenaren met al de eerbied die hen verschuldigd is, moet behandelen en alle passende maatregelen moet nemen om te verhinderen dat hun persoon, hun vrijheid of waardigheid in gevaar wordt gebracht. Wat betreft de persoonlijke *onschendbaarheid* van consulaire ambtenaren bepaalt het VWCV dat zij gevrijwaard zijn tegen aanhouding of voorlopige hechtenis, behalve in geval van een ernstige misdaad en ingevolge een beslissing genomen door de bevoegde rechterlijke overheid (art. 41, §1 VWCV).⁷⁹ Indien tegen een consulaire ambtenaar een strafrechtelijke vervolging aanhangig wordt gemaakt, moet hij voor de bevoegde overheden verschijnen. Het proces dient evenwel te worden gevoerd met de eerbied die hem uit hoofde van zijn officiële positie toekomt en op een wijze die aan de uitoefening van de consulaire werkzaamheden zo weinig mogelijk afbreuk doet (art. 41, §3 VWCV). Indien het noodzakelijk geworden is een consulaire ambtenaar in voorlopige hechtenis te nemen, moet het proces tegen hem zo spoedig mogelijk aanvangen (art. 41, §3 VWCV). Voorts bepaalt het VWCV dat, indien een lid van het consulaire personeel wordt aangehouden, in voorlopige hechtenis genomen, of indien er tegen hem een strafvervolging aanhangig wordt gemaakt, de ontvangende Staat de plicht heeft het hoofd van de consulaire post hiervan onmiddellijk in kennis te stellen (art. 42 VWCV). Als een consulaire ambtenaar door een bevoegde rechterlijke autoriteit in een onherroepelijke uitspraak schuldig wordt bevonden aan een ernstig misdrijf, kan hij worden opgesloten (art. 41, §2 VWCV).

21. Zoals gesteld behoorden consulaire *voorrechten* oorspronkelijk niet tot het internationaal gewoonterecht. Naar aanleiding van het steeds meer samengaan van consulaire en diplomatieke werkzaamheden, stemden Staten ermee in om ook consulaire ambtenaren en beambten voorrechten te verlenen op een we-

⁷⁶ BOSSUYT en WOUTERS, 423; LEE en QUIGLEY, 433-438.

⁷⁷ Cass., 30 oktober 2001, *Pas.* 2001, 1746.

⁷⁸ Pol. Gent, 14 april 2000, *T.G.R.* 2000, 264.

⁷⁹ Overeenkomstig art. 63 VWCV geniet een honoraire consulaire ambtenaar niet van persoonlijke onschendbaarheid inzake strafrechtelijke procedures. Deze procedures moeten evenwel worden gevoerd met de eerbied die hem vanwege zijn officiële positie toekomt en, behalve wanneer hij gearresteerd is of zich in hechtenis bevindt, op een wijze die de uitoefening van de consulaire werkzaamheden zo weinig mogelijk bemoeilijkt. Wanneer het noodzakelijk is geworden een honoraire consulaire ambtenaar in voorlopige hechtenis te nemen, dient deze procedure tegen hem zo spoedig mogelijk te worden aangevangen.

derkerige basis.⁸⁰ De toegekende voorrechten (evenals aan nader genoemde categorieën van het aan de post verbonden personeel en de inwonende gezinsleden) op basis van het VWCV zijn bijgevolg in belangrijke mate gelijkwaardig aan de voorrechten toegekend op basis van het VWDV.⁸¹ Consulaire voorrechten worden met name verleend inzake vreemdelingenregistratie en verblijfsvergunningen (art. 46 VWCV), de reglementering van vreemde arbeiders (art. 47), sociale zekerheid (art. 48 VWCV), directe belastingen (art. 49 VWCV), douanerechten en douaneonderzoek (art. 50 VWCV) en persoonlijk dienstbetoon (art. 52 VWCV).⁸²

22. Wanneer de werkzaamheden van een lid van de consulaire post zijn beëindigd, houden zijn voorrechten en immuniteiten (en die van een inwonend gezinslid of van een lid van zijn personeel) op te bestaan op het ogenblik waarop hij de verblijfstaat verlaat, of na het verstrijken van een redelijke termijn om deze Staat te verlaten (art. 53, §3 VWCV). Wat betreft de handelingen verricht door een consulaire ambtenaar of beambte bij de uitoefening van zijn werkzaamheden, blijft de immuniteit van rechtsmacht zonder tijdslimiet van kracht (art. 53, §4 VWCV).

§3. Onschendbaarheid van consulaire gebouwen

23. Enkel het gedeelte van de consulaire gebouwen dat uitsluitend voor de werkzaamheden van de consulaire post wordt gebruikt geniet bijzondere bescherming volgens de bepalingen van het VWCV.⁸³ Gedeelten van de consulaire gebouwen die voor andere doeleinden worden gebruikt (zoals bv. een keuken of de privé-woning van de consulaire ambtenaar) zijn derhalve niet onschendbaar. De overheid van de ontvangende Staat mag de gedeelten van de consulaire gebouwen die uitsluitend voor de werkzaamheden van de consulaire post worden gebruikt enkel betreden indien toestemming werd verkregen van het hoofd van de consulaire post, van zijn gemachtigde of van het hoofd van de diplomatieke zending van de zendstaat (art. 31, §2 VWCV). In geval van brand of een andere ramp die onmiddellijk beschermend optreden noodzakelijk maakt, wordt de toestemming van het hoofd van de consulaire post geacht stilzwijgend te zijn gegeven (*ibidem*). De beperkte onschendbaarheid van consulaire gebouwen geboden door het VWCV kan historisch worden verklaard. Vóór de codificatie van het VWCV werd deze onschendbaarheid immers niet erkend als internationaal gewoonterecht. De bepalingen opgenomen in artikel

⁸⁰ LEE en QUIGLEY, 342.

⁸¹ Voor wat betreft de voorrechten die genoten worden door honoraire consulaire ambtenaren, zie de art. 62, 66 en 67 VWCV.

⁸² Voor een recent voorbeeld uit de rechtspraak zie United States Court of Appeals (2nd Circ.), *The City of New York v. The Permanent Mission of India to the United Nations*, 2e kamer, hoger beroep, 618 F. 3d 172, 10 maart 2010: De Indische Permanente Missie bij de VN maakte aanspraak op fiscale voorrechten op basis van art. 32 VWDV en art. 23 VWCV. Het hof oordeelde dat de duidelijke bewoording van het VWDV en VWCV eenduidig het standpunt van de stad New York ondersteunde en dat de delen van de Missie waar bedienden en hun familie wonen niet gevrijwaard zijn van directe belastingen.

⁸³ Dit in tegenstelling tot diplomatieke zendingen, die een absolute onschendbaarheid genieten: zie art. 22 VWDV.

31, §2 VWCV zijn het resultaat van een compromis tussen enerzijds Staten die de absolute onschendbaarheid van consulaire posten steunden (zoals de voormalige communistische Staten) en anderzijds Staten die de voorwaardelijke onschendbaarheid van consulaire posten verkozen (zoals Nigeria, Griekenland, Japan en het Verenigd Koninkrijk).⁸⁴

24. Naast de negatieve verplichting van ‘niet-indringing’ van consulaire gebouwen rust op de ontvangende Staat de bijzondere verplichting alle passende maatregelen te nemen om de consulaire gebouwen tegen indringers en tegen het toebrengen van schade te beschermen, en te verhinderen dat de rust van de consulaire post op enigerlei wijze wordt verstoord of dat er aan zijn waardigheid afbreuk wordt gedaan (art. 31, §3 VWCV).⁸⁵ De bescherming die geboden moet worden door de ontvangende Staat is echter niet absoluut: onder ‘passende maatregelen’ worden maatregelen begrepen die proportioneel zijn in vergelijking met het veiligheidsrisico. Ingeval de ontvangende Staat er niet in slaagt de nodige bescherming te bieden tegen indringing of het oplopen van schade, dient hij in te staan voor vergoeding.⁸⁶

§4. Onschendbaarheid van consulaire communicatie en documenten

25. Zowel de bescherming van archieven en documenten als het verlenen van vrije communicatie zijn essentieel voor de uitoefening van consulaire (evenals diplomatieke) functies. De onschendbaarheid van consulaire communicatie en documenten werd reeds vóór het VWCV omschreven als de ‘meest universeel erkende’ van alle consulaire immuniteiten.⁸⁷ De bepalingen opgenomen in het VWCV m.b.t. de bescherming van consulaire communicatie vormen derhalve een codificatie van bestaand internationaal gewoonterecht. Sinds deze codificatie zijn de communicatietechnieken echter sterk geëvolueerd. De ontwikkeling van het internet en het gebruik van e-mails bv. heeft een enorme impact op de moderne consulaire praktijk en de actuele toepassing van het VWCV.

⁸⁴ Voor een uitgebreide bespreking van de onderhandelingen in verband met de onschendbaarheid van consulaire gebouwen, zie LEE en QUIGLEY, 356-359.

⁸⁵ Naar aanleiding van de aanslag op het Amerikaanse consulaat in Benghazi (Libië) in september 2012 waarbij vier Amerikaanse diplomaten om het leven kwamen, benadrukte de internationale gemeenschap (onder andere bij monde van VN-Secretaris-Generaal Ban Ki Moon en de VN-Veiligheidsraad) de bijzondere beschermingsplicht die rust op Staten op basis van de Weense Verdragen inzake Diplomatiek en Consulair Verkeer. Zie Ban Ki-MOON, ‘Statement Attributable to the Spokesperson for the Secretary-General on Attack against United States Consulate in Benghazi, Libya’, New York, 12 september 2012, *beschikbaar op* <http://www.un.org/sg/statements/?nid=6286>; VN-Veiligheidsraad, ‘Security Council Press Statement on Attacks against United States Diplomatic Personnel’, VN Doc. SC/10761, 12 september 2012.

⁸⁶ Zie IGH, *Case concerning United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, *op. cit.*, §95.5.

⁸⁷ Zie: LEE en QUIGLEY, 389; de auteurs verwijzen naar de Harvard Research Draft welke de onschendbaarheid van consulaire communicatie identificeerde als de meest universeel erkende van alle consulaire immuniteiten.

26. Artikel 33 VWCV bepaalt dat consulaire archieven en documenten ten allen tijde en waar zij zich ook mogen bevinden, onschendbaar zijn. Artikel 1, §1, k) VWCV definieert de term ‘archieven’ ruim, als zijnde ‘alle bescheiden, stukken, briefwisseling, boeken, filmen, geluidsbanden en registers van de consulaire post, alsmede het codemateriaal, de kaartsystemen en de meubels bestemd voor het beschermen of opbergen van deze zaken’. Het is tevens aanvaard dat moderne communicatiemiddelen, zoals computerbestanden of diskettes ook onder de bescherming vallen van het VWCV.⁸⁸ De onschendbaarheid van consulaire archieven en documenten heeft tot gevolg dat deze niet mogen worden geopend, onderzocht of opgevorderd zonder toestemming, en dat ze niet kunnen worden gebruikt als bewijsstukken.⁸⁹ Het VWCV voorziet bovendien uitdrukkelijk dat de ontvangende Staat onbelemmerde verbindingen voor alle officiële doeleinden van consulaire posten moet toestaan en beschermen (art. 35, §1 VWCV). Voor het onderhouden van deze verbindingen mogen consulaire posten ‘alle daarvoor in aanmerking komende middelen’ gebruiken (*ibidem*). Het is aanvaard dat deze middelen ook moderne communicatietechnieken omvatten zoals (mobiele) telefonie, fax en elektronische post (e-mail).⁹⁰ Consulaire posten moeten geen toestemming vragen aan de ontvangende Staat om te communiceren met de zendstaat; de toestemming van de zendstaat is enkel vereist voor de installatie van radiozenders (art 35, §1, *in fine*).

27. De technologische vooruitgang van de afgelopen jaren gaat niet enkel gepaard met opportuniteiten, maar houdt ook nieuwe risico’s in voor de bescherming van vrije consulaire (en diplomatieke) communicatie. Zo worden niet enkel nieuwe communicatiemogelijkheden ontwikkeld, maar verruimt ook het aanbod van nieuwe technieken om gevoelige informatie te onderscheppen.⁹¹ De recente openbaarmaking van Amerikaanse diplomatieke documenten door WikiLeaks toont de risico’s van toegang tot diplomatieke (of consulaire) documenten via het internet (of intranet).⁹² De bescherming die gegarandeerd kan worden is uiteraard afhankelijk van het communicatiemiddel. Zo zal een elektronische mail (ondanks de bescherming van art. 35, §1 VWCV) gemakkelijker onderschept worden dan informatie die vervoerd wordt via een consulaire tas vergezeld van een koerier. Een consulaire tas wordt beschermd door het VWCV indien de pakketten die de consulaire tas vormen aan de buitenkant duidelijk zichtbare kentekenen dragen, waaruit hun aard blijkt en slechts officiële briefwisseling en documenten of uitsluitend voor officieel gebruik bestemde goederen bevatten (art. 35, §4). Overeenkomstig artikel 35, §3 VWCV mag de consulaire tas niet worden geopend of vastgehouden. Enkel indien de

⁸⁸ Satow, 113; W.-M. CHOI, ‘Diplomatic and Consular Law in the Internet Age’, *Singapore Yearbook of International Law* 10 (2006), 123.

⁸⁹ Satow, 113; Choi, 123.

⁹⁰ Satow, 115; Choi, 125.

⁹¹ LEE en QUIGLEY, 402, verwijzen naar een voorbeeld uit 2007, toen Estland overspoeld werd met e-mails die vanuit Rusland werden verzonden.

⁹² Zie voor een verdere bespreking: J. WOUTERS, S. DUQUET en K. MEUWISSEN, ‘50 Jaar Verdrag van Wenen inzake Diplomatiek Verkeer: Actuele Ontwikkelingen, met inbegrip van EU diplomatieke betrekkingen’, in *Recht in beweging*, 18de VRG-Alumnidag 2011, 423-424.

bevoegde overheden van de verblijfstaat ernstige redenen hebben om aan te nemen dat de tas niet gebruikt wordt voor officiële doeleinden, kunnen zij verzoeken dat de tas in hun aanwezigheid door een daartoe gemachtigd vertegenwoordiger van de zendstaat wordt geopend. Indien de overheden van de zendstaat weigeren aan dit verzoek te voldoen, wordt de tas teruggestuurd naar de plaats van verzending.⁹³

V. De Europese Unie en consulair recht

§1. Europese consulaire bescherming van Maastricht tot Lissabon

28. Twintig jaar geleden ondernam de EU de eerste pogingen om een gemeenschappelijk raamwerk uit te bouwen aangaande consulaire bescherming. De EU kan als niet-statelijke entiteit niet toetreden tot het VWCV⁹⁴ en het ontwikkelen van een gemeenschappelijke consulaire bescherming en bijstand op Europees niveau blijft in vele opzichten een uitdaging in een materie die typisch een nationale aangelegenheid betreft.

29. Het Verdrag van Maastricht (1993) introduceerde de notie ‘burgerschap van de Unie’⁹⁵ en stelde de EU-burgers in derde landen een gemeenschappelijke ‘Europese consulaire bescherming’ in het vooruitzicht. Het nieuwe artikel 8c EG-Verdrag bepaalde immers dat iedere EU-burger consulaire bescherming zou kunnen genieten van elke andere EU-lidstaat in derde landen waar de lidstaat waarvan hij onderdaan is niet vertegenwoordigd was, en dit onder dezelfde voorwaarden als de eigen onderdanen van die EU -lidstaat.⁹⁶ Met het oog op de uitwerking van de consulaire bescherming op Europees niveau voegde het Verdrag van Maastricht toe dat lidstaten de nodige voorzieningen dienden te treffen door te beginnen met ‘de internationale onderhandelingen die met het oog op deze bescherming vereist zijn’. Hoewel het Verdrag van Maastricht consulaire bescherming op een niet-discriminatoire wijze aan alle EU-burgers in het vooruitzicht stelde, bleef de uitwerking van deze consulaire bescherming duidelijk een intergouvernementele aangelegenheid in handen van de lidstaten.

Na de nodige onderhandelingen tussen de lidstaten werden in 1995 en 1996 de verdragsbepalingen uitgewerkt en gepreciseerd in twee Besluiten van de vertegenwoordigers van de lidstaten in het kader van de Raad (Besluit 95/553/EG

⁹³ De bescherming van de consulaire tas is bijgevolg beperkter dan deze van de diplomatieke tas, die absoluut onschendbaar is overeenkomstig art. 27, §5 VWDV. Het valt in deze zin ook op dat slechts 1 Staat (Qatar) een voorbehoud maakte bij artikel 35, §3 VWCV, terwijl vele Staten voorbehouden maakten bij de absolute onschendbaarheid van de diplomatieke tas zoals bepaald in artikel 27, §5 VWDV. Voor een uitgebreide bespreking, zie WOUTERS, DUQUET en MEUWISSEN, 424-427.

⁹⁴ De bewoordingen van art. 74 VWCV verhinderen dit.

⁹⁵ Oud art. 17 Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, zoals geamendeerd door het Verdrag van Amsterdam, *PB C* 340/1 van 10 november 1997 [Hierna ‘VEG’].

⁹⁶ Na het Verdrag van Amsterdam werd dit art. 20 EG-Verdrag; volgend op de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon art. 23 Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie, *PB C* 83/47, 30 maart 2010 [hierna: ‘VWEU’].

en Besluit 96/409/GBVB).⁹⁷ De Besluiten verduidelijkten in zekere mate de inhoud van de beoogde consulaire bescherming⁹⁸, maar gaven ook inzicht in de ratio die achter het invoeren van de consulaire bescherming op Europees niveau schuilt. Volgens Besluit 95/553/EG zou het instellen van een gemeenschappelijk systeem ter bescherming van de burgers van de Unie in derde landen immers (1) de identiteit van de Unie in derde landen én (2) het gevoel van Europese solidariteit bij de betrokken burgers versterken.⁹⁹ Ondanks de ambitieuze vooropgestelde doelen bleek de motivatie van de lidstaten om het Besluit om te zetten in praktijk beperkt, en duurde het meer dan zeven jaar vooraleer het Besluit in werking kon treden.¹⁰⁰

30. De Europese aanpak van de consulaire bescherming en bijstand werd nieuw leven ingeblazen aan het begin van de 21e eeuw. Het hernieuwde enthousiasme werd in belangrijke mate teweeggebracht door crisissituaties in derde landen.¹⁰¹ Grootschalige rampen maakten het belang duidelijk van een meer effectieve overzeese consulaire samenwerking tussen de lidstaten ten voordele van EU-burgers in nood waarvan de Staat van nationaliteit niet consulaire vertegenwoordigd is in het betrokken gebied.¹⁰² Bovendien erkende het EU Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie (2000) het recht op

⁹⁷ Besluit van de Vertegenwoordigers van de Regeringen van de Lidstaten, in het kader van de Raad bijeen, van 19 december 1995 betreffende bescherming van de burgers van de Europese Unie door de diplomatieke en consulaire vertegenwoordigingen, *PB* L 314/73 van 28 december 1995; Besluit van de Vertegenwoordigers van de regeringen van de Lidstaten, in het kader van de Raad bijeen, van 25 juni 1996 betreffende de opstelling van een nood reisdocument, *PB* L 168/4 van 6 juli 1996.

⁹⁸ Zo specificeert art. 1 van Besluit 95/553/EG de notie 'gebrek aan vertegenwoordiging' waarvan sprake in art. 20 EG-Verdrag: 'Elke burger van de Europese Unie geniet de consulaire bescherming [...] indien zijn eigen Lidstaat of een andere Staat die zijn Lidstaat permanent vertegenwoordigt, op het grondgebied waarop hij zich bevindt: - geen toegankelijke permanente vertegenwoordiging, en - geen toegankelijke en bevoegde honorair consul heeft.' Bovendien bepaalt art. 5 van het Besluit dat bescherming volgende zaken behelst: bijstand bij sterfgevallen; bijstand bij ernstige ongevallen of ernstige ziekten; bijstand bij arrestatie of detentie; bijstand aan slachtoffers van geweldsmisdrijven; hulp aan en repatriëring van in moeilijkheden verkerende burgers van de Unie.

⁹⁹ Besluit 95/553/EG, preambule.

¹⁰⁰ Om in werking te kunnen treden, dienden de lidstaten volgens art. 8 Besluit 95/553/EG de Raad op de hoogte te stellen van de voltooiing van de procedures vereist in hun nationale rechtsorde om het Besluit toe te passen.

¹⁰¹ In het bijzonder de bomaanslagen in Bali van oktober 2002, de tsunami in de Indische oceaan van 2004 en orkaan Katrina die de VS teisterde in augustus 2005. Zie G. PORZIO, 'Consular Assistance and Protection: An EU Perspective', 3 *The Hague Journal of Diplomacy* (2008), 94; A.M. FERNANDEZ, 'Consular Affairs in an Integrated Europe', in J. MELISSEN en A.M. FERNÁNDEZ (eds.), *Consular Affairs and Diplomacy* (Martinus Nijhoff, 2011), 102.

¹⁰² In geval van de tsunami van 2004 bv. bleek dat een groot aantal van de lidstaten niet beschikte over een consulaire post in de landen die getroffen waren door de ramp: 17 lidstaten hadden een post in Thailand, maar slechts zes beschikten over een post in Sri Lanka. Zie Europese Commissie, 'Diplomatic and consular protection of Union citizens in third countries', COM (2006) 712 fin, 28 november 2006 [hierna: 'Groenboek'].

consulaire bescherming als één van de grondrechten van de EU-burgers¹⁰³ en zorgde de uitbreiding van de EU naar 27 lidstaten voor een exponentieel groter aantal EU-burgers die potentieel beroep kunnen doen op consulaire bescherming in derde landen.¹⁰⁴

31. Tussen 2000 en 2007 ontwikkelden de lidstaten (in het kader van de Raad) op basis van nationale 'beste praktijken' verschillende richtsnoeren die een betere samenwerking op Europees niveau moesten faciliteren.¹⁰⁵ In deze context ontstonden ook de eerste initiatieven uitgaande van de EU-instellingen.¹⁰⁶ Het nader bepalen van een doeltreffende gemeenschappelijke consulaire bescherming van niet-vertegenwoordigde EU-burgers in derde landen werd een beleidsprioriteit. Het potentieel is aanzienlijk, zowel voor het interne als externe beleid van de Unie. Intern geeft consulaire bescherming de notie van 'EU burgerschap' een concrete en tastbare invulling die Europa veel zichtbaarder maakt voor de burgers. Op extern vlak versterkt een gemeenschappelijk consulaire optreden het imago van de EU als coherent optredend internationaal actor.¹⁰⁷ De voorstellen van de lidstaten enerzijds en deze van de EU-instellingen anderzijds weerspiegelen echter een verschillende visie aangaande de aanpak van consulaire bescherming op Europees niveau: de lidstaten (voornamelijk de grote) beogen een intergouvernementeel gestuurde consulaire samenwerking¹⁰⁸, terwijl de EU-instellingen (voornamelijk de Commissie) een belang-

¹⁰³ Art. 46 van het EU Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, *PB C* 364/01, 18 december 2000. Voor de versie van het Handvest afgekondigd te Straatsburg op 12 december 2007 (die de 2000 met enkele wijzigingen hemeemt en vervangt per 1 december 2009, datum van inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon), zie *PB C* 303/1 van 14 december 2007 en (samen met de geconsolideerde tekst van de Verdragen post-Lissabon, *PB C* 83/389, 30 maart 2010. Merk op dat art. 46 van het Handvest het laatste deel van art. 8c EG-Verdrag (later: art. 20 EG-Verdrag) aangaande het 'treffen van de nodige voorzieningen door de lidstaten' niet overneemt.

¹⁰⁴ De uitbreiding van de EU zorgde enerzijds voor een kleiner aantal landen waar alle lidstaten consulaire vertegenwoordigd zijn (dit zijn er drie: China, Rusland en de Verenigde Staten), en anderzijds voor een groter aantal EU-burgers die beroep kunnen doen op consulaire bescherming indien ze in derde landen verblijven. Zie Groenboek, 4.

¹⁰⁵ Guidelines on Cooperation between Member States' Missions and Commission Delegations in Third Countries and within International Organizations in CFSP Matters', doc. 12094/00; 'Guidelines on Consular Protection of EU Citizens in the Event of a Crisis in Third Countries', doc. 7562/01; 'Guidelines on Consular Protection of EU Citizens in Third Countries', doc. 10109/2/06 REV 2.

¹⁰⁶ Bv. Michel BARNIER, 'For a European Civil Protection Force: Europe Aid', Brussel, Europese Commissie, 12 juni 2006; Raad van de EU, 'Closer Consular Cooperation', doc. 16231/06, december 2006; Groenboek.

¹⁰⁷ A.M.H. VERMEER-KÜNZLI, 'Where the Law Becomes Irrelevant: Consular Assistance and the European Union', 60 *I.C.L.Q.* (2011), 972; Voorstel tot Richtlijn, p.2, 1.2; Care Project, 4.

¹⁰⁸ Zie bv. de commentaren van Frankrijk, het Verenigd Koninkrijk en Portugal op het Groenboek van de Commissie: 'Summary Report of Public Hearing of 29 May 2007 on the Green Paper on Diplomatic and Consular Protection, Brussel', 2007, 5, *beschikbaar op* http://www.careproject.eu/database/upload/EUpublichearing/EUpublichearing_en_Text.pdf

rijke rol weggelegd zagen voor het uitgebreide netwerk van (toenmalige) delegaties van de Commissie in derde landen.¹⁰⁹

32. Het Verdrag van Lissabon voorziet in een versterkt buitenlands beleid voor de EU. Nieuwe actoren werden in het leven geroepen: de Voorzitter van de Europese Raad en de Hoge Vertegenwoordiger van de Unie voor het Buitenlands Zaken en het Veiligheidsbeleid. Catherine Ashton bekleedt deze laatste functie en wordt daarin bijgestaan door de Europese Dienst voor Extern Optreden (EDEO).¹¹⁰ De externe tak van deze Dienst wordt gevormd door de Uniedelegaties¹¹¹, de opvolgers van de vroegere Commissiedelegaties.¹¹² De Europese Verdragen voorzien in een nauwe samenwerking tussen de EU-delegaties en de diplomatieke en consulaire missies van de lidstaten.¹¹³ Ook op het vlak van consulaire bescherming van niet-vertegenwoordigde EU-burgers in derde landen creëert het Verdrag van Lissabon een rechtskader dat een meer prominente rol in het vooruitzicht stelt voor de EU actoren.¹¹⁴ Ten eerste wordt bepaald dat de diplomatieke en consulaire missies van de lidstaten en de EU delegaties ‘bijdragen’ tot de uitvoering van het recht op bescherming van EU-burgers in derde landen.¹¹⁵ Het Besluit van de Raad van 26 juli 2010 tot oprichting van de EDEO bepaalt bovendien dat de Uniedelegaties de lidstaten op hun verzoek ondersteunen in hun taak EU-burgers in derde landen consulaire bescherming te bieden.¹¹⁶ Daarnaast voorziet artikel 23 VWEU in de bevoegdheid van de Raad om richtlijnen aan te nemen tot vaststelling van coördinatie- en samenwerkingsmaatregelen die nodig zijn om de consulaire bescherming te verge-

¹⁰⁹ Groenboek, §§1.4; 2.2; 3.1; 4.1.

¹¹⁰ Resp. artt. 15, lid 6, 18 en 27, lid 2, Verdrag betreffende de Europese Unie, *PB C* 83/13, 30 maart 2010 [hierna: ‘VEU’].

¹¹¹ Art. 221 VWEU.

¹¹² Voor een gedetailleerde bespreking, zie J. WOUTERS en S. DUQUET, ‘The EU and International Diplomatic Law: New Horizons?’, 7 *The Hague Journal of Diplomacy* (2012), 31.

¹¹³ Art. 221, lid 2, VWEU; Art. 35, alinea 1, VEU.

¹¹⁴ Merk op dat het recht op consulaire bescherming naast art. 23 VWEU ook werd opgenomen in art. 20, lid 2, sub c, VWEU en, zoals eerder aangegeven, in art. 46 van het EU Handvest van de grondrechten.

¹¹⁵ Art. 35, alinea 3, VEU.

¹¹⁶ Art. 5, lid 10, Besluit van de Raad van 26 juli 2010 tot vaststelling van de organisatie en werking van de Europese dienst voor extern optreden (2010/427/EU), *PB L* 201/30 van 3 augustus 2010 [hierna: ‘EDEO-Besluit’]. Op 9 januari 2013 organiseerde het Europees Parlement een workshop over de rol van de EDEO in een Europese consulaire bescherming. Volgens de EDEO zijn er drie mogelijk te vervullen functies: (1) een coördinerende rol ten dienste van consulaire posten van de lidstaten; (2) een ondersteunende rol, welke een beperkte verantwoordelijkheid inhoudt inzake bv. het vervangen van verloren paspoorten; (3) het vervullen van een meer ruime, complete consulaire functie. De derde optie lijkt thans zeer onwaarschijnlijk gezien de zware last die dit zou betekenen voor de Uniedelegaties, die niet over de nodige middelen en expertise beschikken. Zie Europees Parlement, Directoraat-Generaal voor het Buitenlands Beleid van de Europese Unie, Workshop, ‘The role of the European External Action Service in Consular Protection and Services for EU Citizens’, EXPO/B/AFET/FWC/2009-01/Lot2/12, januari 2013, 6-7 [hierna: ‘The role of the European External Action Service’].

makkelijken.¹¹⁷ De Europese Commissie heeft het initiatiefrecht om deze wetgevende voorstellen te ontwikkelen¹¹⁸ en het Europees Parlement moet geraadpleegd worden vooraleer de Raad een richtlijn aanneemt.¹¹⁹ De EU heeft derhalve sinds het Verdrag van Lissabon uitdrukkelijk de bevoegdheid om gemeenschappelijke Europese normen aan te nemen die consulaire bescherming van EU-burgers beogen in derde landen. Bovendien dient opgemerkt dat krachtens art. 6, lid 1, VEU het EU-Grondrechtenhandvest (dat in art. 46 eveneens in het recht op consulaire bescherming van EU-burgers voorziet) een juridisch bindend instrument is geworden met verdragsstatus.¹²⁰

33. De nieuwe EU-context alsook een aantal recente internationale crisissen¹²¹ hebben gezorgd voor nieuwe opportuniteiten voor de consulaire bescherming van EU-burgers in derde landen. Sinds 2009 benadrukten zowel de Raad¹²² als het Parlement¹²³ en de Commissie¹²⁴ in verschillende beleidsdocumenten de nood aan een meer doeltreffende consulaire bescherming. De Commissie tracht de EU-burgers wegwijst te maken door praktische informatie te verschaffen over mogelijke consulaire bijstand in derde landen via een specifieke website.¹²⁵ Bovendien diende de Commissie - op vraag van de Raad¹²⁶ - in december 2011 een voorstel in tot Richtlijn inzake consulaire bescherming voor burgers van de Unie in het buitenland.¹²⁷ In het voorstel worden verschillende samenwerkings- en coördinatiemaatregelen vastgesteld ter vergemakkelijking van consulaire bescherming voor niet-vertegenwoordigde EU-burgers. Zoals de Commissie zelf opmerkt, blijven de consulaire wetten en praktijken van de lidstaten, alsook de standpunten over de onderliggende concepten van consulaire bescherming voor niet-vertegenwoordigde EU-burgers, in belangrijke ma-

¹¹⁷ Art. 23, alinea 2 VWEU: de Raad kan, volgens een bijzondere wetgevingsprocedure en na raadpleging van het Europees Parlement, richtlijnen aannemen tot vaststelling van coördinatie- en samenwerkingsmaatregelen die nodig zijn om die bescherming te vergemakkelijken.

¹¹⁸ Artt. 17, lid 2, VEU en 23, alinea 2, VWEU.

¹¹⁹ Art. 23, alinea 2, VWEU.

¹²⁰ Zie ook Care Project, 34-35.

¹²¹ Het voorstel tot Richtlijn verwijst naar de crisissen in de context van de Arabische Lente en de aardbeving in Japan van maart 2011, p. 2.

¹²² Europese Raad, 'Het programma van Stockholm - Een open en veilig Europa ten dienste en ter bescherming van de burger', *PB C* 115/01 van 4 mei 2010, specifiek p. 11.

¹²³ Resolutie van het Europees Parlement van 25 november 2009 over de mededeling van de Commissie aan het Europees Parlement en de Raad - Een ruimte van vrijheid, veiligheid en recht ten dienste van de burger- programma van Stockholm, *PB C* 285 E/12 van 21 oktober 2010, §§39-41.

¹²⁴ Commissie, *EU Citizenship Report 2010*, COM (2010) 603 final, Brussel, 27 oktober 2010.

¹²⁵ Zie <http://ec.europa.eu/consularprotection/index.action>. De website biedt onder andere een overzicht van alle bestaande diplomatieke/ consulaire vertegenwoordigingen van EU-lidstaten en de EU-delegaties over de hele wereld.

¹²⁶ Stockholm Programma, *op. cit.*, §2.7.

¹²⁷ Commissie, 'Voorstel voor een Richtlijn van de Raad inzake consulaire bescherming voor burgers van de Unie in the buitenland, COM (2011) 881 definitief, Brussel, 14 december 2011 [hierna: 'Voorstel tot Richtlijn'].

te verschillen.¹²⁸ Er is geen duidelijke Europese consensus over de inhoud van het recht vervat in artikel 23 VWEU en over de bevoegdheden die eruit voortvloeien. Om het recht alsnog een concrete invulling te geven, stelt het voorstel tot Richtlijn twee doelen voorop:¹²⁹

- 1) Het verduidelijken van de inhoud en de praktische toepassing van het recht van niet-vertegenwoordigde EU-burgers op consulaire bescherming onder dezelfde voorwaarden als eigen onderdanen; en
- 2) Het vereenvoudigen van samenwerking en coördinatie tussen consulaire instanties.

Indien aangenomen, zou de Richtlijn het verouderde Besluit 95/553/EG betreffende consulaire bescherming vervangen.¹³⁰

§2. Beleids pistes op weg naar een gemeenschappelijke consulaire dienstverlening

34. Ondanks de groeiende politieke belangstelling blijven er verschillende hinderpalen op weg naar een concrete en effectieve invulling van het recht op consulaire bescherming van EU-burgers. Men kan een onderscheid maken tussen twee mogelijke beleids pistes.

Een eerste vorm, een sterk geïntegreerde samenwerking met een leidende rol voor de EDEO, heeft hedendaags een klein draagvlak. De mogelijkheid tot oprichting van zgn. ‘Euroconsulaten’, die een beperkt aantal consulaire taken op zich zouden kunnen nemen, werd reeds onderzocht door de Commissie in 2006.¹³¹ Al snel werd het grote aantal complicaties duidelijk. Zo zijn er grote verschillen in de wetgeving van de 27 lidstaten, in de beoogde dienstverlening en de gehanteerde consulaire praktijken. Lidstaten wensen daarnaast een grote zichtbaarheid te behouden in het buitenland - wat mede mogelijk gemaakt wordt door de aanwezigheid van consulaire posten - en de eerste hand hebben

¹²⁸ Voorstel tot Richtlijn, 3. Zie voor een uitgebreide analyse van de consulaire wetten en praktijken van EU-lidstaten, zie Care Project, ‘Consular and Diplomatic Protection Legal Framework in the EU Member States’, 24 december 2010, *beschikbaar op* <http://www.careproject.eu/images/stories/ConsularAndDiplomaticProtection.pdf> [hierna ‘Care project’].

¹²⁹ Voorstel tot Richtlijn, 6.

¹³⁰ Het voorstel tot Richtlijn van de Commissie werd overeenkomstig art. 23 VWEU voorgelegd ter raadpleging aan het Europees Parlement. Op 25 oktober 2012 nam het Europees Parlement een resolutie aan waarin het verschillende amendementen voorstelt m.b.t. het voorstel: wetgevingsresolutie van het Europees Parlement van 25 oktober 2012 over het voorstel voor een richtlijn van de Raad inzake consulaire bescherming voor burgers van de Unie in het buitenland, COM(2011)0881 – C7-0017/2012 – 2011/0432(CNS). [hierna: ‘Wetgevingsresolutie’] De Commissie kan het Voorstel van Richtlijn aanpassen overeenkomstig de amendementen van het Parlement op basis van art. 293, lid 2, VWEU. Het Europees Parlement roept de Commissie in zijn resolutie op om het Parlement opnieuw te raadplegen indien het voorstel tot Richtlijn substantieel zou worden aangepast (§4).

¹³¹ Europese Commissie, Mededeling aan de Raad en het Europees Parlement, Uitvoering van het Haags programma: koersbepaling, Brussel, 28 juni 2006, COM(2006) 331 def, 4.

in informatie die vergaard wordt door consulaire medewerkers.¹³² Bovendien beschikken de EU-instellingen (EDEO en de Uniedelegaties) niet over de nodige expertise noch over de middelen om consulaire bijstand uit te oefenen in plaats van de consulaire posten van de lidstaten.¹³³

Een tweede optie, een optimalisering van de intergouvernementele samenwerking tussen de EU-lidstaten bij de uitvoering van consulaire taken, is een ruimer aanvaard spoor. De meeste lidstaten gaven reeds aan voorstander te zijn van dit systeem, waarbij zij de controle behouden in het aanbieden van consulaire diensten.¹³⁴ Vandaag wordt er al op een *ad hoc* basis geëxperimenteerd met bv. co-locatie projecten, waarbij consulaire diensten van lidstaten dezelfde gebouwen betrekken en administratief personeel delen.¹³⁵ Dit is met name interessant voor lidstaten die om geografische, historische of culturele redenen reeds nauw samenwerken, zoals de Benelux-landen, de Baltische en de Scandinavische Staten.¹³⁶ Het is eveneens mogelijk dat lidstaten een co-locatie opzetten met niet-lidstaten.¹³⁷ Ook is samenwerking, en zelfs co-locatie, met EU-delegaties niet uitgesloten.¹³⁸ Momenteel bestaan er politieke overeenkomsten die samenhuizen mogelijk maken tussen de EU-delegatie enerzijds en respectievelijk de Luxemburgse delegatie in Ethiopië en de Spaanse diplomatieke en consulaire post in Yemen.¹³⁹ Verwacht wordt dat dit aantal nog zal stijgen in de nabije toekomst, mede gezien de repercussies van de crisis.

35. Het voorstel tot Richtlijn opgesteld door de Commissie inzake consulaire bescherming voor burgers van de Unie in het buitenland stuurt eveneens aan op een dergelijke nauwe samenwerking tussen Europese consulaten. Terwijl consulaire functies in hoofdzaak een intergouvernementele materie blijven speelt de EU een ondersteunende rol om de bescherming van niet-vertegen-

¹³² W. MALEY, 'Risk, populism, and the evolution of consular responsibilities', in J. MELISSEN en A.M. FERNÁNDEZ (eds.), *Consular Affairs and Diplomacy* (Martinus Nijhoff, 2011), 47.

¹³³ Europees Parlement, The role of the European External Action Service, 6-7 en 14-15. Merk op dat de EDEO zelf ook deze mening is toegeëigend. *Ibidem*, 6-7.

¹³⁴ Zie: Toelichting bij het voorstel tot Richtlijn, 6 en M. Okano-Heijmans 'Changes In Consular Assistance And The Emergence Of Consular Diplomacy', in J. MELISSEN en A.M. FERNÁNDEZ (eds.), *Consular Affairs and Diplomacy* (Martinus Nijhoff, 2011), 37.

¹³⁵ Deze mogelijkheid, alsook het toevertrouwen van de zorg voor de consulaire gebouwen, alsmede voor de zich aldaar bevindende goederen en de consulaire archieven, aan een derde Staat, is opgenomen in Art. 27, §1 VWCV.

¹³⁶ België gaf recent aan, bij monde van Minister van Buitenlandse Zaken Reynders, dat het samen met Nederland en Luxemburg consulaire posten in het buitenland wil organiseren. Zie: 'Consulaten onder één dak', *De Standaard*, 9 januari 2013.

¹³⁷ Zie het voorbeeld van het Verenigd Koninkrijk en Canada; L. DAVIES, 'UK to share embassy premises with "first cousins" Canada', *The Guardian*, 24 september 2012.

¹³⁸ EP, The role of the European External Action Service, 13.

¹³⁹ Zie persbericht 'EEAS and Spain sign Memorandum of Understanding to establish Spanish Embassy on premises of EU Delegation to Yemen', 10 december 2012, Brussels, A 568/12, *beschikbaar op* http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_data/docs/pressdata/EN/foraff/134154.pdf. Zie ook: EP, The role of the European External Action, 13.

woordigde EU-burgers in derde landen mogelijk te maken. Het voorstel tot Richtlijn werkt daartoe de beginselen van artikel 23 VWEU verder uit.¹⁴⁰ Er wordt een toegankelijkheidscriterium ingevoerd om het begrip ‘*niet-vertegenwoordigde burger*’ af te bakenen. Er wordt verduidelijkt dat een EU-burger als niet-vertegenwoordigd wordt beschouwd wanneer een ambassade of consulaat van zijn eigen lidstaat niet ‘toegankelijk’ is, met name wanneer het onmogelijk is voor de burger om deze te bereiken en nog op dezelfde dag naar zijn vertrekplaats terug te keren met de in het derde land courante transportmiddelen.¹⁴¹ Een ander aspect van de persoonlijke werkingssfeer van de consulaire bescherming betreft de uitdrukkelijke aanvaarding in het voorstel tot Richtlijn dat ook familieleden van EU-burgers, afkomstig uit derde landen, onder de consulaire bescherming voor EU-burgers vallen.¹⁴² De niet-discriminerende behandeling omvat ook het principe, zoals gestipuleerd in artikel 23 VWEU, dat consulaire beambten een onderdaan van een andere lidstaat een bescherming moeten geven onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van de eigen lidstaat.¹⁴³

In wat volgt bespreken we de Europese consulaire praktijk in crisissituaties, bij het verlenen van ‘dringende’ plaatselijke consulaire bijstand en in de uitvoering van alledaagse administratieve en juridische consulaire functies. Mogelijke toekomstige wijzigingen op basis van het voorstel tot Richtlijn van de Commissie worden daarbij in rekening gebracht.

§3. Consulaire bescherming en bijstand in crisissituaties

36. Het recht op consulaire bescherming dient concrete invulling te krijgen in geval zich crisissituaties voordoen in derde landen. Een revolutionaire opstand, een aard- of zeebeving, een orkaan of een terroristische aanslag kunnen allen aanleiding tot de uitoefening van consulaire functies. Ten eerste is het zo dat Europese Staten in dergelijke gevallen zo snel mogelijk hun onderdanen willen lokaliseren in een getroffen gebied. Daarnaast geven rampen van menselijke of natuurlijke oorsprong eveneens aanleiding tot diverse consulaire verzoeken van EU-burgers ter plaatse in de vorm van vragen om medische assistentie, evacuatie of repatriëring. De lidstaten hebben in het kader van, en samen met,

¹⁴⁰ Art. 23, 1e lid leest voluit: ‘Iedere burger van de Unie geniet op het grondgebied van derde landen waar de lidstaat waarvan hij onderdaan is, *niet vertegenwoordigd is*, de bescherming van de diplomatieke en consulaire instanties van iedere andere lidstaat, onder dezelfde voorwaarden als de onderdanen van die lidstaat. De lidstaten treffen de nodige voorzieningen en beginnen de internationale onderhandelingen die met het oog op deze bescherming vereist zijn’. [Eigen cursivering].

¹⁴¹ Art. 3, lid 2, Voorstel tot Richtlijn. Een uitzondering is voorzien voor spoedeisende gevallen.

¹⁴² Art. 2, lid 3, Voorstel tot Richtlijn. Het is vaste rechtspraak van het Europees Hof van Justitie om de voornaamste voordelen van de rechten van EU-burgers ook uit te breiden tot hun familieleden; zie in dit opzicht bv. HvJ, 11 juli 2002, C-60/00, CARPENTER, *Jur.* 2002, I-6279; HvJ, 25 juli 2008, C-127/08, METOCK et al., *Jur.* 2008, I-6241.

¹⁴³ Een zogenaamde ‘*national treatment*’-clause kan gelezen worden in artt. 1 en 2, leden 1 en 3 Voorstel tot Richtlijn.

de instellingen van de EU een juridisch kader ontwikkeld ter verbetering van de samenwerking tussen nationale consulaire diensten en de EU-delegaties in crisissituaties.

37. In vele derde landen is er een welbepaalde EU-lidstaat die om geografische, diplomatieke, historische of taalkundige redenen een sterke band heeft met het land in kwestie.¹⁴⁴ Deze Staat neemt quasi-automatisch een leidende rol op zich wanneer een onvoorziene crisis uitbreekt. De EU-lidstaat zal niet alleen over een uitstekende terreinkennis beschikken, maar diens onderdanen zullen vaak ook de grootste groep Europese onderdanen uitmaken die er permanent of tijdelijk verblijven. Het concept van de ‘leidende Staat’ heeft juridisch erkenning gekregen in de EU¹⁴⁵ en er is een praktische regeling uitgewerkt voor leidende Staten in 29 van de 146 derde landen waar minstens één lidstaat is vertegenwoordigd.¹⁴⁶ Het voorstel tot Richtlijn van de Europese Commissie werkt de precieze taak van de leidende Staat verder uit¹⁴⁷: bij een crisis wordt de leidende Staat belast met het coördineren en leiden van de bijstand. In voorkomend geval stelt de Commissie voor om het evacueren van niet-vertegenwoordigde burgers naar een veilige plaats ook in handen te geven van deze lidstaat. De consulaire taken worden uitgevoerd met de steun van de andere betrokken lidstaten en in overleg met de EU-delegatie.¹⁴⁸ Daarnaast zal de leidende Staat ook een contactpunt inrichten om niet-vertegenwoordigde lidstaten met hun burgers in contact te brengen (art. 16, leden 1 en 4 Voorstel tot Richtlijn).

38. Er dient te worden opgemerkt dat het Europees Parlement een aantal amendementen heeft voorgesteld, op grond van zijn adviesfunctie in de bijzondere wetgevingsprocedure onder art. 289 VWEU, die de voorgestelde ge-

¹⁴⁴ Denk bv. aan Portugal in Brazilië, Spanje in Honduras, het Verenigd Koninkrijk in India en Frankrijk in Marokko.

¹⁴⁵ Art. 6 van Besluit 95/553/EG, richtsnoeren inzake de consulaire bescherming van EU-burgers in derde landen (Raadsdocument 10109/06 van 16 juni 2006, herzien bij Raadsdocument 15613/10 van 5 november 2010 – niet bekendgemaakt) en Richtsnoeren van de Europese Raad voor de toepassing van het concept leidende staat bij consulaire aangelegenheden, *PB* C317/6, 12 december 2008.

¹⁴⁶ Zie: Toelichting bij het voorstel tot Richtlijn, 5.

¹⁴⁷ Art.16, lid 2, bepaalt hoe een leidende Staat geïdentificeerd wordt: ‘Een lidstaat wordt in een bepaald derde land aangewezen als leidende Staat wanneer hij zijn voornemen daartoe heeft meegedeeld via het bestaande beveiligde communicatienetwerk; tenzij een andere lidstaat daartegen bezwaar aantekent binnen dertig dagen of de voorgestelde leidende Staat zich via het beveiligde communicatienetwerk afmeldt. Indien meerdere lidstaten de taak van leidende Staat gezamenlijk willen vervullen, melden zij dat voornemen gezamenlijk via het beveiligde communicatienetwerk. Bij een crisis kunnen één of meer lidstaten deze taak onmiddellijk op zich nemen en zulks binnen 24 uur meedelen. De lidstaten kunnen het aanbod afwijzen, maar hun onderdanen en andere potentiële begunstigden blijven, conform art. 6, lid 1, in aanmerking komen voor bijstand van de leidende Staat. Indien er een leidende Staat is, komen de ter plaatse vertegenwoordigde lidstaten overeen welke lidstaat de bijstand voor niet-vertegenwoordigde burgers zal coördineren’.

¹⁴⁸ EP, *The role of the European External Action Service*, 8.

meenschappelijke consulaire bescherming in crisissituaties aanvullen.¹⁴⁹ Een meer prominente rol voor de EU-delegaties wordt voorgesteld, inclusief een nauwere samenwerking tussen consulaten van de lidstaten en de EU-delegatie. Om de leidende Staat niet overmatig te belasten, wordt de EU-burger de keuze gegeven om zich te wenden tot een consulaat of de EU-delegatie en kan men ook bescherming opeisen van deze laatste.¹⁵⁰ Het Parlement stelt eveneens voor om de eindverantwoordelijkheid in de coördinatie tot het opstellen en meedelen van de plannen voor noodsituaties en de tijdige uitwisseling van informatie uitdrukkelijk bij de EU-delegatie te leggen.¹⁵¹ Ten slotte voegt het Parlement in artikel 1 toe dat ‘in voorkomend geval delegaties van de Unie tevens consulaire functies kunnen toebedeeld krijgen ten behoeve van niet-vertegenwoordigde burgers’. Deze wijziging kan als controversieel gezien worden omdat het de aanvaarding inhoudt van het uitoefenen van functies door een niet-statelijke actor, de EU, die van oudsher – en volgens het vigerende internationaal recht¹⁵² – enkel aan soevereine Staten worden toegekend. Hoewel blijkt dat lidstaten over het algemeen positief staan tegenover een belangrijkere coördinerende rol van EU-delegaties in de context van crisissituaties,¹⁵³ is het de vraag of de Raad, die nu moet optreden in de wetgevingsprocedure, de voorgestelde amendementen zal aanvaarden.

§4. De alledaagse consulaire functie

A. Inleiding

39. Een aantal van de belangrijkste noden van burgers in het buitenland, bv. de opmaak van documenten, assistentie in geval van plots overlijden of ziekte en bijstand van burgers die het slachtoffer worden van een misdrijf, maken het voorwerp uit van consulaire functies en zijn bovendien van een constante aard. Het efficiënt en daadkrachtig uitvoeren van de dagdagelijkse consulaire functie is even onontbeerlijk als het beheren van uitzonderlijke crisissituaties.

De Europese samenwerking, alsmede de consulaire rol van de EDEO en de EU-delegaties in deze alledaagse situaties is beperkter dan in crisistijden.¹⁵⁴ In

¹⁴⁹ Wetgevingsresolutie van het Europees Parlement van 25 oktober 2012.

¹⁵⁰ EP, Wetgevingsresolutie, Amendementen 26 en 29 betreffende art. 2, lid 1, en art. 4, lid 1, Voorstel tot Richtlijn.

¹⁵¹ EP, Wetgevingsresolutie, Amendementen 47 en 48 betreffende art. 15, leden 1 en 2 Voorstel tot Richtlijn. De Commissie had dit nog zo geformuleerd: ‘De in een derde land vertegenwoordigde lidstaten coördineren onderling en met de delegatie van de Unie de noodplannen’. Ook art. 16 over de ‘leidende Staat’ wordt in deze zin aangepast. De coördinatiefunctie is de EU-delegaties niet vreemd. De EU-delegatie in Japan nam deze rol bv. reeds op zich toen een nucleaire noodtoestand werd afgekondigd in 2011. Zie ook in deze zin The role of the European External Action Service, 14.

¹⁵² Zie *supra*, nr. 28. Merk op dat enkel Staten kunnen toetreden tot het VWCV, en het VWCV het uitoefenen van consulaire functies enkel voorziet voor Staten.

¹⁵³ The role of the European External Action Service, 14.

¹⁵⁴ Zie in deze zin bv. de tussenkomst van Charles Hay tijdens de workshop georganiseerd door het Europees Parlement aangaande de rol van de EDEO m.b.t. consu-

het verleden werd er geopperd een ‘dominant’ consulaat in derde Staten aan te duiden, dat de alledaagse consulaire functie zou waarnemen.¹⁵⁵ Dit concept vertoont gelijkenissen met het begrip en de rol van ‘leidende’ staat in crisissituaties, maar zou op een permanente eerder dan op een tijdelijk basis opereren. Vooral dat laatste, de permanente delegatie van consulaire taken aan een andere lidstaat, stuitte op weerstand aangezien dit ook een overdracht van politieke beslissingsmacht zou inhouden. Dit voorstel kreeg dan ook geen opvolging.¹⁵⁶

40. Het voorstel tot Richtlijn getuigt niet van grote ambitie inzake dagdagelijkse coöperatie tussen lidstaten.¹⁵⁷ Artikel 14 behandelt de modaliteiten van lokale bijeenkomsten tussen vertegenwoordigers van alle Europese consulaire posten en de EU-delegatie in een derde Staat. De resultaten daarvan kunnen ook met niet-vertegenwoordigde lidstaten worden gedeeld. Er zal regelmatig informatie uitgewisseld worden over kwesties als de veiligheid van burgers, leefomstandigheden in gevangenissen, niet-vertegenwoordigde burgers en toegang tot consulaire diensten. Het voorzitterschap van dergelijke samenkomsten kan in handen zijn van een lidstaat of de EU-delegatie. Afspraken daarrond worden ter plaatse gemaakt, tenzij centraal anders is overeengekomen door de betrokken ministeries van Buitenlandse Zaken.¹⁵⁸

De EDEO verleent nog op een andere wijze zijn medewerking aan intergouvernementele samenwerkingen. Er wordt voor de lidstaten een specifieke website (*Consular On Line*) onderhouden met de contactgegevens van de betrokken personen in de lidstaten.¹⁵⁹ Hoewel nuttig, blijft deze vorm van samenwerking tussen lidstaten beperkt tot de uitwisseling van gegevens.

B. Dringende plaatselijke consulaire bijstand

41. Wanneer zich onverwacht een persoonlijk onheil voordoet bij een EU-burger die in een derde Staat verblijft, is de consulaire post van de Staat van nationaliteit een eerste contactpunt. Wanneer deze onbereikbaar blijkt, geldt ook hier het bovenvermelde beginsel van bescherming door consulaire instanties van iedere andere EU-lidstaat, mogelijk met ondersteuning door de EU-delegatie, op het grondgebied van derde landen.¹⁶⁰

Er bestaat geen juridisch kader voor de taken die een EU-delegatie in deze op zich kan nemen. Uit de consulaire praktijk blijkt dat er drie soorten handelin-

laire bescherming: The role of the European External Action Service, p. 7, 3.3, ‘The View of Member States’.

¹⁵⁵ Fernández, ‘Consular Affairs In An Integrated Europe’, 111.

¹⁵⁶ *Ibid.*

¹⁵⁷ Zie EP, Advies van de Commissie Buitenlandse Zaken aan de Commissie Burgerlijke Vrijheden, Justitie en Binnenlandse Zaken, *op. cit.*, waar wordt gesteld: ‘De Commissie buitenlandse zaken is echter van mening dat het Commissievoorstel veel ambitieuzer had kunnen zijn en dat het niet van alle door het Verdrag van Lissabon geboden mogelijkheden gebruik heeft gemaakt, in het bijzonder wat betreft de rol van delegaties zoals bedoeld in artikel 35 VEU’.

¹⁵⁸ Art. 14 Voorstel tot Richtlijn.

¹⁵⁹ Art. 7 Voorstel tot Richtlijn. Zie tevens: Europees Parlement, p. 7.

¹⁶⁰ Art. 23 VWEU *j.* art. 10 (5) EDEO-Besluit.

gen zijn die een EU-delegatie kan stellen om niet-vertegenwoordigde burgers te assisteren: (1) als actor fungeren tussen de EU-burger en de plaatselijke autoriteiten; (2) trachten om de burger in contact te brengen met de autoriteiten van zijn eigen Staat; en (3) burgers helpen bij het verlaten van het land, bv. door hun transport te pre-financieren.¹⁶¹

C. Administratieve en juridische bijstand: een gemeenschappelijk consulaire visumbeleid?

42. Er bestaat geen algemene Europese consulaire administratieve en juridische dienstverlening in het buitenland. Bestuursrechtelijke en notariële praktijken in lidstaten zijn onvoldoende eengemaakt om dit te kunnen realiseren. Dit bezwaar is minder pertinent aanwezig wanneer men denkt aan de consulaire functies inzake het afleveren van visa.¹⁶² De EU voert een gemeenschappelijk beleid inzake grenscontroles, asiel en immigratie,¹⁶³ met inbegrip van de externe aspecten. Sinds 2009 bestaat er een gemeenschappelijke visumcode die de procedures en voorwaarden voor de afgifte van visa voor transit of voor verblijven van ten hoogste 3 maanden binnen een periode van zes maanden omschrijft.¹⁶⁴ De visumcode schept een rechtskader voor de aflevering van eenvormige visa door consulaten aan onderdanen van derde landen die naar Europa wensen te reizen.

Hoewel dit in beginsel mogelijkheden schept om een sterk geïntegreerde gemeenschappelijke consulaire praktijk te realiseren, dringen twee preliminaire opmerkingen zich op. Ten eerste, hoewel het visumbeleid een EU-rechtelijke status heeft, bouwt het voort op het Schengenacquis, waar het Verenigd Koninkrijk en Ierland niet aan deelnemen.¹⁶⁵ Ten tweede blijft het beleid inzake de toegang tot het grondgebied een gevoelige materie, ook voor Schengenstaten.¹⁶⁶ De lidstaten behouden bij voorkeur controle over de migratie naar hun land.¹⁶⁷

¹⁶¹ Zie tevens: Europees Parlement, *The role of the European External Action*.

¹⁶² A.M. FERNÁNDEZ, 'Consular Affairs in the EU: Visa Policy as a Catalyst for Integration', 3 *The Hague Journal of Diplomacy* (2008) 21-35, p. 30.

¹⁶³ Zie Titel V, De ruimte van vrijheid, veiligheid en recht, Hoofdstuk 2, Beleid inzake grenscontroles, asiel en immigratie VWEU.

¹⁶⁴ Verordening (Eg) Nr. 810/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juli 2009 tot vaststelling van een gemeenschappelijke visumcode, *PB L 243/1* van 15 september 2009.

¹⁶⁵ Zie het Besluit 2000/365/EG van de Raad van 29 mei 2000 betreffende het verzoek van het Verenigd Koninkrijk van Groot-Brittannië en Noord-Ierland deel te mogen nemen aan enkele van de bepalingen van het Schengenacquis, *PB L 131/43* van 1 juni 2000, en het Besluit 2002/192/EG van de Raad van 28 februari 2002 betreffende het verzoek van Ierland deel te mogen nemen aan enkele van de bepalingen van het Schengenacquis, *PB L 64/20* van 7 maart 2002.

¹⁶⁶ FERNÁNDEZ, 'Consular Affairs In An Integrated Europe', 106.

¹⁶⁷ We kunnen bv. wijzen op de levendige discussies tussen lidstaten bij het uitbreken van de Arabische opstanden begin 2011 over de wijze waarop de 'menselijke tsunami' (*dixit* Berlusconi) binnen de Schengenzone moest worden beheerd: D.

43. Sinds 2006 bestaan er wel ‘Gemeenschappelijke Aanvraagcentra’ (‘Common Application Centres’, CAC) in Staten die zijn opgenomen in het Europees Nabuurschapsbeleid (ENB).¹⁶⁸ Een tweevoudig doel wordt vooropgesteld: het vereenvoudigen van de invoering van biometrische kenmerken en het mogelijk maken van nieuwe vormen van vertegenwoordiging.¹⁶⁹ Burgers in naburige Staten kunnen aldus visa aanvragen die hen in staat stellen om vrij te reizen binnen de Schengenzone.¹⁷⁰ In essentie is dit een specifieke vorm van colocatie en lidstaten zijn vrij om hier aan deel te nemen. De praktijk heeft uitgewezen dat kleinere groepen van lidstaten deze mogelijkheid hebben aangegrepen.¹⁷¹ De Commissie, traditioneel een voorstander van dergelijke samenwerkingen, gaf in 2006 aan dat zij deze centra op lange termijn zag evolueren naar all-round gemeenschappelijke bureaus, die consulaire taken zouden kunnen uitoefenen, zoals de afgifte van visa of de legalisatie van documenten. De huidige politieke context heeft deze ambitie waarschijnlijk bijgesteld: een verdere Europese integratie van het visumbeleid werd niet opgenomen in het hoger besproken voorstel tot Richtlijn.

44. Soms wordt geopperd om het verlenen van visa aan het takenpakket van EU-delegaties, aanwezig in virtueel alle landen ter wereld, toe te voegen.¹⁷²

-
- Perrin, ‘Arab Revolts and Migration: Behind the Mediterranean Wall, the Unity of Europe’, in *Mediterranean Yearbook 2011* (Barcelona: IEMed 2011), 283-286.
- 168 Het ENB is samengesteld uit 16 Oostelijke en Zuidelijke buurlanden van de EU en heeft de doelstelling om nieuwe scheidslijnen tussen de Unie en haar buurlanden te voorkomen en om de welvaart, stabiliteit en veiligheid in de regio te versterken. Zie Commissie, Strategy Paper on the European Neighbourhood Policy (ENP), Brussel, 12 mei 2004, COM(2004) 373 fin. In haar Groenboek van 2006 stelt de Commissie voor om ‘gemeenschappelijke bureaus’ op te zetten in het Caraïben, de Balkan, gebieden in de Indische Oceaan en West-Afrika. Zie Groenboek, 12.
- 169 Groenboek, 11.
- 170 ‘Wanneer ‘Gemeenschappelijke Aanvraagcentra’ worden opgezet, worden de personeelsleden van de diplomatieke en consulaire posten van twee of meer lidstaten samen in een gebouw ondergebracht met het oog op de inontvangstneming van de aan hen gerichte aanvragen (met inbegrip van de biometrische kenmerken). De aanvragers worden doorverwezen naar de lidstaat die bevoegd is hun aanvraag te behandelen. De lidstaten stellen in onderling overleg vast hoe lang deze samenwerking zal duren, welke voorwaarden gelden voor de beëindiging ervan en hoe de kosten over de deelnemende lidstaten worden verdeeld. Eén lidstaat is verantwoordelijk voor overeenkomsten m.b.t. facilitaire aangelegenheden en diplomatieke betrekkingen met het gastland’. Zie Verordening (EG) nr. 390/2009 van het Europees Parlement en de Raad van 23 april 2009 tot wijziging van de gemeenschappelijke visuminstructies aan de diplomatieke en consulaire beroepsposten in verband met de invoering van biometrische identificatiemiddelen, met inbegrip van bepalingen over de organisatie van de inontvangstneming en de behandeling van visumaanvragen, PB L 131/1 van 28 mei 2009.
- 171 M. WESSELING en J. BONIFACE, ‘New Trends In European Consular Services: Visa Policy in the EU Neighbourhood’, in J. MELISSEN en A.M. FERNÁNDEZ (eds.), *Consular Affairs and Diplomacy* (Martinus Nijhoff, 2011), 126, vermelden het voorbeeld van de Benelux-landen in Marokko.
- 172 FERNÁNDEZ, ‘Consular Affairs in the EU’, 35; Wesseling en Boniface, ‘New Trends In European Consular Services’, 126.

De Commissie buitenlandse zaken van het Europees Parlement legde dit idee opnieuw op tafel. In haar recent advies over het voorstel tot Richtlijn stelde ze:

Deze richtlijn van de Raad moet de weg vrijmaken voor een grotere rol voor het uitgebreide netwerk van EU-delegaties in consulaire bescherming. De Commissie buitenlandse zaken vindt dat de EU-delegaties in dit verband op termijn een leidende rol moeten hebben in de coördinatie en dat aan hen in bepaalde duidelijk omschreven omstandigheden zelfs consulaire taken moeten worden toevertrouwd.

De verwezenlijking daarvan is echter op dit ogenblik hoogst onwaarschijnlijk om een drietal redenen. Ten eerste is het zeer de vraag of de EDEO, en bij uitbreiding de EU-delegaties, de bevoegdheid hebben om dergelijke consulaire handelingen te stellen. Het EDEO-Besluit bepaalt op dit punt dat EU-delegaties de lidstaten ‘ondersteunen’, op hun verzoek, ‘in hun taak burgers van de Unie in derde landen consulaire bescherming te bieden’ (art. 5, lid 10). De afgifte van visa lijkt een ondersteunende rol te overstijgen. Bovendien moet, naar alle waarschijnlijkheid, het begrip consulaire bescherming gelezen worden in zijn beperkte betekenis. In het licht van art. 23 VWEU valt ‘consulaire bijstand *per se*’, de consulaire taak waar geen beschermend doel in kan worden ontwaard, hier niet onder.¹⁷³ Ten tweede, vanuit het oogpunt van de EDEO, betekent de uitvoering van deze typisch consulaire, administratieve, taak geen duidelijke meerwaarde voor het huidige takenpakket dat hoofdzakelijk van diplomatieke aard is.¹⁷⁴ Ten slotte is er geen extra budget voorzien in hoofde van de EDEO om personeel op te leiden of voor de praktische uitvoering van het verlenen van visa.¹⁷⁵

§5. Evaluatie: actuele struikelblokken op weg naar een effectieve consulaire bescherming van EU-burgers in derde landen

45. De voorbije twee decennia werden gekenmerkt door de voortdurende groei van de praktische nood én het juridische en institutionele kader voor het verlenen van consulaire bescherming aan niet-vertegenwoordigde EU-burgers in derde landen. Ondanks deze gunstige context voor de versterking en verdere uitwerking van consulaire rechten van EU-burgers blijken ook vandaag nog verschillende struikelblokken in de weg te staan aan een verdere concrete en effectieve uitwerking. Dit heeft op zijn beurt geleid tot een *ad hoc* omzetting in praktijk aan de hand van afspraken tussen EU-lidstaten en EU-delegaties.¹⁷⁶ Meer bepaald blijft er onduidelijkheid heersen m.b.t. de inhoud van consulaire bescherming, de operationalisering van het concept en de samenwerking en coördinatie tussen consulaire autoriteiten. Op elk van deze vlakken bestaan

¹⁷³ Weliswaar is een dergelijke tekstuele lezing moeilijk vol te houden waar het verschil tussen consulaire bescherming en bijstand niet consequent gehandhaafd wordt in EU-beleidsdocumenten. Zie bv. het veelbesproken 2006 Commissie Groenboek over diplomatieke en consulaire *bescherming* van EU-burgers in derde landen [*Eigen cursivering*] dat een hoofdstuk aan de afgifte van visa wijdt.

¹⁷⁴ Zie The role of the European External Action Service, 6-7.

¹⁷⁵ *Ibid.*

¹⁷⁶ Care Project, Eindrapport, 680.

bovendien zowel spanningen tussen de lidstaten onderling (die aan een meer efficiënte intergouvernementele samenwerking in de weg staan), als tussen de EU-instellingen en de lidstaten (waarbij de Commissie en het Parlement aansturen op een grotere rol voor Europese instanties, terwijl de meeste lidstaten de voorkeur geven aan een door hen gestuurde consulaire bescherming).¹⁷⁷

46. Consulaire aangelegenheden leunen aan bij gevoelige nationale materies die Staten niet graag uit handen geven en waarbij de publieke opinie een grote rol speelt. Terwijl diplomatieke aangelegenheden belangrijker zijn vanuit politiek perspectief, is het verlenen van consulaire bescherming een prominent gegeven voor de relatie (en het imago) van de overheid ten opzichte van haar burgers.¹⁷⁸ De politieke gevoeligheid - en de bereidheid tot Europese consulaire samenwerking - is afhankelijk van de materie in kwestie. Zo valt het op dat de wil om samen te werken om praktische redenen groot is in crisissituaties, terwijl de lidstaten een belangrijke mate van controle willen behouden bij gevoelige zaken zoals het afleveren van visa. Bovendien blijft de concrete inhoud van 'het recht op consulaire bescherming' ongedefinieerd, wat resulteert in een gediversifieerde en vaak *ad hoc* invulling ervan.¹⁷⁹ Deze situatie creëert rechtsonzekerheid voor EU-burgers, die moeilijk geïnformeerd kunnen worden m.b.t. hun rechten. Verder geeft de verschillende aanpak van de lidstaten ook aanleiding tot '*consular shopping*', waarbij EU-burgers aankloppen bij de consulaten die de voor hen meest gunstige regelingen treffen, wat voor een overbelasting kan zorgen van bepaalde Europese consulaten die een voordeliger dienstverlening voorzien.¹⁸⁰ Tevens bestaat er een ongelijke situatie inzake de capaciteit van de lidstaten om consulaire bescherming te verlenen. Grote lidstaten, die over een uitgebreid consulaire netwerk beschikken, zullen vaker gevraagd worden om bijstand verlenen, terwijl burgers van kleinere lidstaten vaker zullen moeten aankloppen om consulaire bijstand bij een lidstaat waarvan ze geen onderdaan zijn. Deze vaststelling duidt ook op het belang van het uitwerken van een duidelijke regeling voor de terugbetaling van kosten gemaakt bij het verlenen van consulaire bijstand. Het voorstel tot Richtlijn van de Commissie beoogt een verbetering van de huidige situatie en stelt een regeling op waardoor beter gegarandeerd zou worden dat de lidstaat waarvan de burger de nationaliteit bezit de kosten terugbetaalt aan de lidstaat die heeft ingestaan voor de consulaire bijstand van een burger.¹⁸¹

¹⁷⁷ Zie in deze zin ook The role of the European External Action Service. Kristi Raik, onderzoeker bij het Finnish Institute for International Affairs (FIIA) beschrijft de attitude van EU-lidstaten ten opzichte van de EDEO zelfs als een 'schizofrene houding', zie 16.

¹⁷⁸ Zie bv.: G. PORZIO, 95: 'A Dane may be very happy at being assisted by an Austrian during a crisis in Africa, but upon return to Denmark the question will inevitably be: if an Austrian was there, why was Denmark not present?'.
¹⁷⁹ Voor een uitgebreide analyse van de verschillende nationale praktijken: Care project, Eindrapport, 680.

¹⁸⁰ Care project, Eindrapport, 552: Het Verenigd Koninkrijk is er zich bv. van bewust dat het het risico loopt dat EU-burgers van kleine lidstaten een disproportionele aanspraak zouden maken op Britse middelen; VERMEER-KÜNZLI, 975.

¹⁸¹ Vergelijk art. 12 Voorstel tot Richtlijn met het huidige art. 6 Besluit 95/553/EG. Merk op dat het Europees Parlement voorstelt om een 'Europees trustfonds' op te

47. Er rijst ook een belangrijk vraagstuk wat betreft de verhouding tussen de consulaire bescherming zoals bepaald in het EU-recht enerzijds en het vigerende internationale consulaire recht anderzijds. Het valt te betreuren dat, hoewel het recht op consulaire bescherming steeds sterker geïntegreerd wordt in het Europese rechtskader, er weinig aandacht uitgaat naar de verhouding van het EU-recht ten opzichte van de relevante internationaalrechtelijke regels. Daarnaast is er de kwestie van de relatie van het EU-recht ten aanzien van derde landen die niet gebonden zijn door de Europese regels, maar op wiens territorium het verstrekken van consulaire bescherming aan niet-vertegenwoordigde EU-burgers plaatsvindt. Artikel 23 VWEU bepaalt dat ‘de lidstaten de nodige voorzieningen treffen en de internationale onderhandelingen treffen die met het oog op de consulaire bescherming vereist zijn’. Deze onderhandelingen kunnen leiden tot bilaterale overeenkomsten tussen een EU-lidstaat en een derde land aangaande de bescherming van niet-burgers, een multilateraal akkoord tussen een aantal EU-lidstaten en een aantal derde landen, of een gemengd akkoord tussen derde landen, de EU en EU-lidstaten. In deze overeenkomsten stemmen derde landen in met het verlenen van consulaire bescherming en bijstand door een EU-lidstaat aan EU-burgers. Momenteel blijkt echter dat zulke overeenkomsten, die artikel 23 VWEU zouden uitvoeren in derde landen, amper werden gesloten.¹⁸² De juridische gevolgen zijn aanzienlijk, aangezien bij gebrek aan instemming van een derde land dit laatste een EU-lidstaat kan weigeren toe te staan om consulaire bescherming te verlenen aan EU-burgers die geen onderdaan zijn van de vertegenwoordigde EU-lidstaat.¹⁸³ In praktijk blijkt echter dat derde landen veelal stilzwijgend instemmen met het verlenen van consulaire bescherming door EU-lidstaten aan niet-vertegenwoordigde EU-burgers.¹⁸⁴

48. Ten slotte zijn de juridische implicaties van de nieuwe Europese wetgeving de initiatieven voortvloeiend uit de inwerkingtreding van het Verdrag van Lisbon eveneens onzeker. Zo is het bv. niet duidelijk hoe bilaterale overeenkomsten gesloten tussen EU-lidstaten zich verhouden tot de gemeenschappelijke Europese initiatieven. De uitoefening van de EU-bevoegdheid inzake consulaire aangelegenheden wordt beperkt door de beginselen van subsidiariteit en evenredigheid (resp. art. 5, leden 1, 3 en 4, VEU).¹⁸⁵ Terzelfdertijd

richten voor consulaire bescherming, wat gebruikt zou kunnen worden om de terugbetaling van gemaakte kosten voor te schieten van de lidstaat die bijstand verleent: zie EP, Wetgevingsresolutie, Amendement 13, overweging 18 bis (nieuw).

¹⁸² Care Project Eindrapport, 678.

¹⁸³ Art. 8 VWCV voorziet in ‘de uitoefening van consulaire werkzaamheden ten behoeve van een derde Staat’: ‘Nadat hiervan op passende wijze kennis is gegeven aan de verblijfstaat en voor zover deze Staat daartegen geen bezwaar maakt, kan een consulaire post van de zendstaat in de verblijfstaat consulaire werkzaamheden uitoefenen ten behoeve van een derde Staat.’ Volgens de toepasselijke volkenrechtelijke regels kan, voor wat betreft de consulaire bescherming, de instemming van derde landen derhalve ook stilzwijgend gebeuren (voor diplomatieke bescherming is in elk geval een uitdrukkelijke toestemming vereist: zie art. 46 VWDV).

¹⁸⁴ VERMEER-KÜNZLI, 994.

¹⁸⁵ Zie bv. Voorstel tot Richtlijn, 9, 3.3 ‘subsidiariteit en evenredigheid’: ‘Het voorstel houdt voldoende rekening met het evenredigheidsbeginsel door zich te beperken tot het specificeren van samenwerkings- en coördinatiemaatregelen voor veel

wordt de bevoegdheid van lidstaten om hun onderdanen consulaire bescherming te verlenen benadrukt, met een mogelijke ondersteunende rol van de EU-instellingen in dit verband.¹⁸⁶ Vanuit die optiek lijkt het tot op zekere hoogte aanvaardbaar dat EU-lidstaten ook onderling consulaire overeenkomsten blijven sluiten.¹⁸⁷ Daarnaast is het onduidelijk of bilaterale akkoorden gesloten tussen EU-lidstaten en derde landen opengesteld kunnen worden ten behoeve van burgers van andere lidstaten, zodat deze laatste eveneens van rechten voortvloeiend uit deze overeenkomsten kunnen genieten.¹⁸⁸ Inzake consulaire bescherming, stelt het beginsel van niet-discriminatie dat een voordeel toegekend aan een eigen EU-onderdaan eveneens toegekend moet worden aan een onderdaan van een andere EU-lidstaat die er beroep op doet. Een voorbeeld kan deze problematiek verhelderen: gelet op de bilaterale overeenkomst tussen Brazilië en Portugal terzake, zou het mogelijk zijn dat een Braziliaanse consulaire vertegenwoordiger in een derde land een vraag om consulaire bescherming voorgeschiedt krijgt vanwege een EU-burger die niet Portugees is wanneer diens eigen Staat niet vertegenwoordigd is in het derde land in kwestie? Brazilië kan consulaire bescherming weigeren aangezien het niet gebonden is door enige overeenkomst tussen Portugal en andere EU-lidstaten, maar Portugal is wél gebonden om EU-burgers van andere lidstaten een behandeling te verschaffen die gelijk is aan deze die de eigen onderdanen krijgen. Zoals Vermeer-Künzli opmerkt, heeft het huidige juridische en politieke raamwerk van consulaire bescherming geen oog voor dit probleem.¹⁸⁹

V. Conclusie

49. De consulaire functie wordt wel eens beschreven als de ‘assepoester’-dienst van de internationale diplomatie.¹⁹⁰ Deze opvatting vindt haar oorsprong in het wijdverspreide idee dat diplomaten een belangrijker functie bekleden, omwille van de politieke finaliteit, dan consulaire ambtenaren, die veelal administratieve taken uitvoeren. Deze bijdrage heeft aangetoond dat de Weense verdragen, maar vooral de praktijk, deze opvatting niet ondersteunen. Consulaire functies overspannen een breed scala aan onderwerpen, vaak met politieke gevolgen, en zijn cruciaal ter bescherming van de eigen onderdanen van de zendstaat. In de Europese context kan deze stelling zelfs worden uitgebreid naar de onderdanen van andere EU-lidstaten. Ofschoon immuniteiten van consulaire ambtenaren oorspronkelijk niet aanvaard werden als internationaal

voorkomende gevallen (bv. overlijden, slachtoffer van een misdrijf) en crisissituaties’.

186 Zie art. 5, lid 10, EDEO-Besluit: De EU-delegaties ondersteunen overeenkomstig art. 35, derde alinea, VEU de lidstaten op hun verzoek in hun diplomatieke betrekkingen en in hun taak burgers van de Unie in derde landen consulaire bescherming te bieden.

187 Zie tevens VERMEER-KÜNZLI, 971.

188 *Ibid.*

189 *Ibid.*

190 DCM Platt, *The Cinderella Service: British consuls since 1825* (Longman: 1971). Zie ook J. MELISSEN, ‘Introduction: The Consular Dimension of Diplomacy’, in MELISSEN en FERNÁNDEZ (eds.), *Consular Affairs and Diplomacy* (Martinus Nijhoff, 2011), 10; VERMEER-KÜNZLI, 984.

gewoonterecht, zijn de relevante bepalingen uit het VWCV vandaag wel aanvaard als internationaalrechtelijke gewoonte. Ook in het licht van de wederkerigheid in consulaire betrekkingen bestaat er relatief weinig controverse en rechtspraktijk over de immuniteiten en voorrechten die consulaire ambtenaren en beampten genieten. Bovendien laten de regels vervat in het VWCV interpretaties toe die stroken met de moderne consulaire praktijk, zoals bv. het gebruik van moderne communicatietechnieken.

50. Onze geglobaliseerde wereld kent een almaar groeiend transnationaal personenverkeer. In de huidige internationale context gaat steeds meer aandacht naar het individu en zijn rechten, en blijkt de consulaire praktijk aan belang te winnen. De aanspraken op consulaire bijstand en bescherming in het bijzonder brengen de consulaire praktijk terug op het voorplan. Recente rechtspraak van het Inter-Amerikaans Hof voor de Rechten van de Mens en het Internationaal Gerechtshof erkent het belang van een effectieve consulaire bescherming en bevestigt dat niet-naleving van het recht op consulaire bijstand zowel de rechten van de zendstaat als de individuele rechten van de betrokken onderdaan kan schenden. Zo kunnen beide rechten het voorwerp vormen van een internationale rechtszaak. Specifiek binnen de Europese Unie doet zich een belangwekkende ontwikkeling voor van regionale consulaire praktijk en krijgt het EU-burgerschap een concrete invulling via het recht op consulaire bescherming van niet-vertegenwoordigde EU-burgers in derde landen.