

96ste vergadering

Woensdag 8 september 2004

Aanvang 10.15 uur

Voorzitter: Cornielje

Tegenwoordig zijn 93 leden, te weten:

Van Aartsen, Aasted Madsen-van Stiphout, Algra, Aptroot, Arib, Van As, Atsma, Van Baalen, Balemans, Van Beek, Blok, Van Bochove, Boelhouwer, Bos, Van den Brink, Buijs, Cornielje, Çörüz, Depla, Dezentjé Hamming, Dijkma, Douma, Dubbelboer, Duyvendak, Eerdmans, Van Egerschot, Eski, Ferrier, Van Fessem, Geluk, Van Gent, Griffith, De Haan, Van Haersma Buma, Halsema, Van der Ham, Hamer, Haverkamp, Heemskerk, Van Heemst, Van Hijum, Jager, Jonker, Kalsbeek, Kant, Koomen, Koopmans, Koşer-Kaya, Kraneveldt, De Krom, Van der Laan, Lazrak, Van Lith, Luchtenveld, Mastwijk, Van Miltenburg, De Nerée tot Babberich, Van Nieuwenhoven, Van Oerle-van der Horst, Omtzigt, Örgü, Ormel, De Pater-van der Meer, Rijpstra, Rouvoet, Samsom, Schreijer-Pierik, Slob, Smeets, Smilde, Snijder-Hazelhoff, Spies, Van der Staaij, Straub, Stuurman, Szabó, Tichelaar, Tjon-A-Ten, Van Velzen, Vendrik, Verhagen, Visser, Van der Vlies, Vos, Bibi de Vries, Jan de Vries, Klaas de Vries, Van Vroonhoven-Kok, Waalkens, Weisglas, Wilders, De Wit en Wolfsen,

en de heren Donner, minister van Justitie, en De Graaf, vice-minister-president, minister voor Bestuurlijke Vernieuwing en Koninkrijksrelaties.

De **voorzitter**: Ik deel aan de Kamer mede dat zijn ingekomen berichten van verandering van de leden:

Kruijsen, wegens bezigheden elders, alleen voor de avondvergadering;

Kortenhorst, Hofstra, Hessels, Lambrechts, Brinkel, Sterk, Bruls, Verburg, Vietsch, Albayrak, Bussemaker, Van Dam, Van Heteren en Koenders, wegens verblijf buitenslands, ook morgen;

Rambocus en Verdaas, wegens ziekte, ook morgen.

Deze berichten worden voor kennisgeving aangenomen.

Aan de orde is de behandeling van:
- **Voorstel van wet van het lid Halsema, houdende verklaring dat er grond bestaat een voorstel in overweging te nemen tot verandering in de Grondwet, strekkende tot invoering van de bevoegdheid tot toetsing van wetten aan een aantal bepalingen van de Grondwet door de rechter (28331).**

De algemene beraadslaging wordt geopend.

De **voorzitter**: Ik heet mevrouw Halsema van harte welkom in ons midden, alsmede haar adviseurs, de heer Peeters, mevrouw Taalman en de heer Osinga. Vanzelfsprekend heet ik ook minister De Graaf van harte welkom die als adviseur bij dit debat aanwezig is.

Ik wijs de leden erop dat er spreektijden zijn opgegeven. Aangezien het in dit geval wetgeving betreft, zijn het adviestijden. Ik zal de klok mee laten lopen; als ik vraag om afronding, betekent dit dat u de door u opgegeven spreektijd hebt gebruikt.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Mijnheer de voorzitter. Ik spreek mijn waardering uit voor de initiatiefneemster. Constitutionele toetsing is een gecompliceerd onderwerp. Om dan toch gebruik te maken van het grondwettelijk recht van initiatief vergt moed. Ongeacht de uitkomst van dit debat behoren wij daar kamerbreed waardering voor te hebben. De fractie van de VVD heeft dat zeker.

In het verslag bij het wetsvoorstel heeft de VVD-fractie opgemerkt dat zij haar ogen niet sluit voor allerlei internationale ontwikkelingen. Sinds 1953 kan er immers aan internationale verdragen worden getoetst. In feite bestaat er al een vorm van constitutionele toetsing. Artikel 120 van de Grondwet dat de rechter verbiedt wetten rechtstreeks aan de Grondwet te toetsen, lijkt een dode letter te zijn geworden. De rechter toetst nu al veelal aan min of meer vergelijkbare bepalingen in internationale verdragen. Aan achterhaalde regels heeft de VVD-fractie geen behoefte. Bepalingen die weinig meer voorstellen in de wetgeving kunnen beter worden geschrapt. Ook is een feit dat regelgeving van lagere overheden wel door de rechter aan de Grondwet mag worden getoetst. De VVD-fractie is dus bereid tot het schrappen van het toetsingsverbod in principe positief te benaderen. Zij heeft echter ook nog vele vragen en kanttekeningen, voordat een eindoordeel over het onderhavige initiatiefwetsvoorstel wordt gegeven.

Allereerst merk ik op dat de wetgever zijn taak zeer serieus moet oppakken en zelf goed moet kijken naar de grondwettigheid van een wet. Dat geldt ook voor de Raad van State als grondwettelijk adviseur.

Luchtenveld

Toetsing van een wetsvoorstel is allereerst de taak van de wetgever. Als constitutionele toetsing wordt ingevoerd, moet dat niet leiden tot achterstelling van de legislatieve macht. De normstelling moet in het parlement plaatsvinden en nergens anders. Van belang is dat als te vaak zou worden geconcludeerd dat er sprake is van strijd met de Grondwet of de regering, de Raad van State en de volksvertegenwoordiging in diskrediet worden gebracht. Dat is voor het parlement een reden te meer om zijn wetgevende arbeid zeer nauwgezet te verrichten. Ook moet de wetgever zorgdragen voor het neerleggen van materiële waarborgen in de wetgeving. Hij moet dat niet overlaten aan de rechter. De wetgever moet voor de burgers bindende normen vaststellen en niet de rechter. De normen moeten duidelijk zijn, helder geformuleerd en niet vaag.

De VVD-fractie is van mening dat er daarom hoe dan ook alleen aan klassieke grondrechten zou moeten worden getoetst en beslist niet aan sociale grondrechten. Sociale grondrechten leggen immers de overheid hooguit een inspanningsverplichting op en zijn niet bedoeld als direct door de burgers jegens de overheid via de rechter afdwingbare rechten. Voorts heeft de VVD-fractie geconstateerd dat de Nederlandse Grondwet een aantal bepalingen bevat waarvan geen evenknie in internationale verdragen is te vinden, althans waarvan hooguit een duidelijk afwijkende formulering in internationale verdragen bestaat.

Vanuit de politieke bereidheid om in beginsel het toetsingsverbod op te heffen, heeft de VVD-fractie de verschillende grondwetsbepalingen waarbij de indiener voorstelt te kunnen gaan toetsen, kritisch gezien. De fractie heeft daarover ook al in de schriftelijke voorbereiding veel vragen gesteld. Voordat ik inga op de artikelen waarvan de VVD-fractie de toetsbaarheid in dit plenaire debat nog ter discussie wil stellen, wil ik stilstaan bij de vraag welke instantie, in aanvulling op de reeds door de wetgever uitgevoerde toetsing, de bevoegdheid zou moeten krijgen om wetten in formele zin aan de Grondwet te toetsen.

De discussie daarover, nu wel de principiële bereidheid bestaat om het huidige toetsingsverbod in het licht van met name in internationale verdragen opgenomen grondslagen

te heroverwegen, leidt de VVD-fractie niet primair tot de in het wetsvoorstel voorgestelde toetsing door iedere rechter in concrete zaken. Wij hebben ook een discussie gevoerd of toetsing door een speciaal orgaan, bijvoorbeeld een constitutionele raad waarin deskundigen op het gebied van de Grondwet en bestuurlijke personen zitting nemen, wellicht een goede gedachte zou kunnen zijn. Niet alleen staatsrechtjuristen, maar ook niet-juristen zouden mogelijk van zo'n constitutionele raad deel kunnen uitmaken. Zo'n raad zou zich bijvoorbeeld kunnen uitspreken als wetten aan hem zijn voorgelegd, op het moment dat de wetsvoorstellen al zijn aanvaard, maar nog voordat ze van kracht worden. Dit is dus het Franse systeem en dit lijkt aantrekkelijk. De leden van de VVD-fractie realiseren zich echter ook dat het onlogisch en onpraktisch zou zijn om voor de toetsing van wetten in formele zin aan de Nederlandse Grondwet weer een geheel andere procedure op te tuigen dan voor de toetsing van in internationale verdragen neergelegde bepalingen die met onze klassieke grondrechten overeen komen. Dat geldt natuurlijk ook voor de lagere regelgeving. De toetsing van dergelijke grondrechten, alsook de toetsing van wetten en lagere regelgeving aan de klassieke grondrechten in de Nederlandse Grondwet zou, wat ons betreft, dezelfde procedure moeten hebben. Waarschijnlijk gaat het echter het karakter van het initiatiefwetsvoorstel wezenlijk aantasten als wij nu voor beide onderdelen een andere procedure zouden voorstellen. Niettemin vernemen wij toch graag het oordeel van de indienster over alternatieven voor toetsing door iedere rechter.

In het volgende deel van mijn betoog ga ik er dan ook van uit dat wij bij dit initiatiefwetsvoorstel voorlopig toch spreken over het schrappen van artikel 120 en toetsing door de rechter aan Nederlandse Grondwetsbepalingen. Ik kom daarom nu aan de discussie over de bepalingen die wij in dit debat nader willen bezien.

In de eerste plaats wil ik spreken over toetsing aan artikel 1 van onze Grondwet. Juist omdat dit zo belangrijke grondwetsartikel op onderdelen een andere formulering heeft dan enigszins vergelijkbare bepalingen in internationale verdragen, verwacht ik dat over

wetgeving die in strijd ermee zou kunnen lijken, nogal eens constitutionele toetsing zal kunnen worden ingeroepen. Een voorbeeld van een wet die bij aanvaarding van het voorliggende initiatiefwetsvoorstel ook in tweede lezing aan de Grondwet getoetst kan worden, is de Wet opnemings buitenlandse kinderen ter adoptie. Deze wet regelt de adoptie van buitenlandse kinderen door aspirant-adoptiefouders die in deze wet worden gedefinieerd als "echtgenoten van verschillend geslacht, of een persoon ... enz." Daarmee wordt een alleenstaande bedoeld. Homoparen kunnen dus alleen binnen Nederland adopteren. Slechts via een omweg, namelijk éénouderadoptie, kunnen homoparen ook buitenlandse kinderen adopteren. Het lijkt voor de hand te liggen de huidige wettelijke uitsluiting van rechtstreekse adoptie door twee personen van gelijk geslacht te toetsen aan artikel 1 van de Grondwet, dat immers discriminatie verbiedt op basis van homo- of heteroseksuele gerichtheid.

Het is overigens nu niet onze bedoeling om de discussie over adoptie van buitenlandse kinderen door homoparen vandaag in de volle breedte te voeren. Die discussie voert de Kamer reeds met de regering en wat de VVD-fractie betreft, is een beperking tot adoptie door echtgenoten van verschillend geslacht allang in de wetgeving vervangen door adoptie door alle echtgenoten, ongeacht hun geslacht, voordat mogelijk het voorstel over de constitutionele toetsing het Staatsblad bereikt na een eventuele tweede lezing. Ik stel niettemin dit voorbeeld aan de orde, omdat ik meen dat het hier om een wetsbepaling gaat ± artikel 1 van de Wet opnemings buitenlandse kinderen ter adoptie ± waarbij de wetgever in het licht van artikel 1 van de Grondwet mogelijk een steek heeft laten vallen, en waarbij het lastig lijkt toetsing van dit wetsartikel aan een vergelijkbare bepaling in een internationaal verdrag te onderwerpen.

Graag verneem ik over het concrete voorbeeld zowel het oordeel van de indiener als dat van de regering en van andere fracties in de Kamer. Verder hoor ik graag meer in het algemeen een oordeel over mijn stelling, dat waarschijnlijk juist toetsing aan artikel 1 van de Grondwet de rechtzoekende burger interessante perspectieven kan

Luchtenveld

bieden. Het moge duidelijk zijn dat de VVD-fractie artikel 1 van de Grondwet als een klassiek grondrecht beschouwt waaraan wetten zeker moeten kunnen worden getoetst, indien wordt besloten tot constitutionele toetsing van wetten door de rechter aan de Nederlandse Grondwet.

De VVD-fractie ziet echter geen reden om constitutionele toetsing door de rechter aan artikel 2 van de Grondwet mogelijk te maken. Dit artikel geeft de wetgever een aantal opdrachten, namelijk om bij de wet te regelen wie Nederlander is en om de toelating en uitzetting van vreemdelingen, voorschriften omtrent uitlevering en beperking van het recht het land te verlaten in een wet vast te leggen. Ook op basis van de schriftelijke behandeling is de VVD-fractie niet duidelijk geworden dat het hier zou gaan om vergelijkbare bepalingen als opgenomen in internationale verdragen. Om die reden wordt bij amendement voorgesteld om de hier bedoelde wetten in formele zin ter uitvoering van artikel 2 van de Grondwet niet aan constitutionele toetsing door de rechter te onderwerpen. Het amendement is reeds ingediend en rondgedeeld.

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): De heer Luchtenveld heeft verschillende keren het wel of niet voorkomen in internationale verdragen als een apart criterium genoemd om de toetsing wel of niet doorgang te laten vinden. Is het niet juist omgekeerd zo dat daar waar dingen niet in internationale verdragen zijn vastgelegd de toetsing aan de Grondwet extra relevant wordt en dat daar onze eigen Grondwet een levend document gaat worden in de Nederlandse rechtspraak?

Hij zegt dat artikel 2 geen recht geeft aan de burger, maar de leden 3 en 4 van dit artikel doen dat expliciet wel.

De heer **Luchtenveld** (VVD): In het derde en vierde lid wordt alleen gewaarborgd dat het bij wet wordt geregeld. Dat is een vormvereiste en geeft op zichzelf niet materiële waarborgen. Ik denk dat het met name een opdracht is aan de wetgever. Bovendien, dit in antwoord op uw eerste vraag, erkennen wij dat er meer en meer sprake is van een dode letter, omdat in wezen heel veel bepalingen materieel aan internatio-

nale verdragen worden getoetst. Voor ons is dit een belangrijke overweging om daar waar wij dat in principe in het verleden niet deden, nu wel voor constitutionele toetsing te voelen. Als u wij nu allerlei nieuwe wettelijke grondwettelijke bepalingen die niet zo duidelijk in internationale verdragen zijn geregeld ook aan toetsing gaan onderwerpen, gaan wij de toetsing heel erg uitbreiden en komt de discussie terug over de rol van de wetgeving in relatie tot die van de rechter.

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): Ik begrijp de redenering wel, maar zoals u het nu zegt, wordt het een soort lege huls. Wat overdreven geformuleerd: alles wat elders al is geregeld, mag je toetsen en alle andere dingen sluit je van toetsing uit. En dat, terwijl de uitbreiding van het gezag van de Grondwet juist een van de doelen is van deze exercitie. U zegt eigenlijk: dat doen wij maar niet. In artikel 2 van de Grondwet wordt in wezen een afdwingbaar recht aan de burger verleend: ieder heeft het recht het land te verlaten. Dat is geadresseerd aan het individu, aan de burger, niet aan de overheid.

De heer **Luchtenveld** (VVD): De opdracht aan de wetgever is om in de wet de uitzonderingen te regelen. Dat zegt niets over wat er in de uitvoeringswet moet staan, behalve dan dat er geen sprake mag zijn van uitholling door op te nemen dat men nooit het land mag verlaten. Het lijkt mij ook een ridicule gedachte om dat te willen bepalen. Volgens ons bevat artikel 2 voornamelijk een opdracht om dingen te regelen. Wij zien er niet zoveel afdwingbare rechten in. Nogmaals, in internationale verdragen is dit artikel niet terug te vinden. Dat is ook een overweging geweest om dit amendement aan de Kamer voor te leggen.

De heer **Van der Staaij** (SGP): Is het wel of niet in internationale verdragen geregeld zijn een zelfstandig criterium voor de VVD-fractie?

De heer **Luchtenveld** (VVD): Dat is inderdaad een belangrijke overweging, omdat wij het meer zien als het opruimen van een dode letter in de Grondwet dan dat wij beogen om op allerlei terreinen een enorme uitbreiding te krijgen. Ik heb net al

een uitzondering genoemd. Artikel 1 bevat natuurlijk heel duidelijk een klassiek grondrecht dat niet een dergelijke formulering kent in internationale verdragen, maar wij kijken er wel degelijk naar of het gaat om iets wat ook internationaal kan worden getoetst dan wel om een eigenstandige Nederlandse grondwettelijke bepaling.

De heer **Van der Staaij** (SGP): Artikel 1 zou dan een soort uitzondering zijn. Je zou denken dat je juist terughoudend moet zijn, omdat het in uw visie in internationale verdragen niet zo goed is geregeld. Maar u zei daarvan dat het juist interessant is en dat u er daarom om inhoudelijke redenen voor kunt zijn om iets toetsbaar te maken. Uw voorbeeld zelf begreep ik niet zo goed. Is artikel 26 van het IVBPR dat heel vaak is aangehaald in allerlei zaken niet een vastlegging van het gelijkheidsbeginsel? Allen zijn gelijk voor de wetten en hebben zonder discriminatie aanspraak op gelijke bescherming door de wet. Is dit wel zo'n goed voorbeeld? U noemt nu toevallig een zaak die u zelf interessant vindt, maar is dat niet "een" voorbeeld van discussie die kan ontstaan over allerhande wetgeving, terwijl die norm als zodanig allang in internationale verdragen is opgenomen?

De heer **Luchtenveld** (VVD): U en ik weten dat het artikel dat u aanhaalt heel vaak zal worden gebruikt in het geval van rassendiscriminatie. De beoordeling op homo- of heteroseksuele gerichtheid zal daar echter lang niet altijd aan worden onderworpen. Dit is de discussie die wij nu voeren over de homoadoptie.

De heer **Van der Staaij** (SGP): Dit is toch meer een inhoudelijke invulling van de vraag of je vindt dat er in een bepaalde situatie sprake is van discriminatie. De norm van gelijke behandeling is toch al in de internationale verdragen opgenomen. Ik begrijp de redenering van de heer Luchtenveld niet.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Wij hebben er in Nederland terecht voor gekozen dat ook discriminatie op grond van homo- of heteroseksuele gerichtheid valt onder artikel 1 van de Grondwet. Daardoor is het homohuwelijk mogelijk in Nederland. Ik denk dat het goed is dat uitsluiting

Luchtenveld

van die vorm van discriminatie ook toetsbaar wordt aan het grondwettelijke discriminatieverbod voor andere wetgeving die wij maken. Het gaat ook niet om een wet die op grond van de Grondwet moet worden geformuleerd. Deze wet wordt gemaakt om adoptie te regelen en zij staat op gespannen voet met artikel 1 van de Grondwet.

De heer **Van der Staaij** (SGP): De heer Luchtenveld gaat er dus van uit dat internationale verdragen toestaan dat er gediscrimineerd wordt naar seksualiteit?

De heer **Luchtenveld** (VVD): Kennelijk bestaat daar verschil van mening over. Wij hebben in ieder geval in onze debatten heel duidelijk gesproken over de homo- en heteroseksuele gerichtheid. Ik denk dat daarom de rechtstreekse toetsing aan artikel 1 belangrijk is. Als dit ook in internationale verdragen is of wordt neergelegd, is dit alleen maar toe te juichen. U weet ook dat er nog heel veel discussie is en dat er ook nog heel veel landen zijn die juist niet aan adoptie door personen van hetzelfde geslacht willen meewerken. Daarom denken wij dat het goed is dat dit wetsvoorstel zou opleveren dat er opnieuw wordt gediscussieerd over de toetsing aan de Grondwet en dat die discussie ertoe kan bijdragen dat wij het goede doel bereiken. Wij denken daar misschien verschillend over, maar wij vinden dit een goede zaak.

Mijn fractie heeft uit de schriftelijke behandeling opgemaakt dat er een mogelijkheid wordt geopend om de Wet werk en bijstand of onderdelen daarvan aan de toetsing te onderwerpen. Het is denkbaar dat die wordt getoetst op basis van artikel 20, lid 3, van de Grondwet over het recht op bijstand. De leden van de VVD-fractie beschouwen artikel 20, lid 3, van de Grondwet echter als een sociaal grondrecht. Bovendien kent deze bepaling geen vergelijkbare bepaling in een internationaal verdrag. Voorts zou de constitutionele toetsing bij een negatief oordeel van de rechter grote praktische en financiële uitvoeringsconsequenties kunnen hebben. Om die redenen hebben wij bij amendement voorgesteld om deze wet niet te onderwerpen aan een constitutionele toetsing. Zij is ook pas in een later stadium van de behandeling

van de wet toegevoegd aan de te toetsen artikelen.

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): Is dit niet een heel opportunistische redenering? De heer Luchtenveld zegt dat er misschien problemen van komen en dat dit misschien geld gaat kosten nu wij dit recht aan de burger hebben verleend in de Grondwet, en daarom wil hij het schrappen. Dit is toch niet consistent met de rest van zijn verhaal?

De heer **Luchtenveld** (VVD): Wij schrappen dit, omdat wij dit beschouwen als een sociaal recht. Wij beschouwen dit als een inspanningsverplichting van de overheid. Je moet dit niet als een rechtstreeks door iedere burger afdwingbaar recht toetsen, want dan doe je alsof dit een klassiek grondrecht is. Dit is hier niet aan de orde, vooral ook niet omdat hier financiële aanspraken in het geding zijn. In de Grondwet is niet duidelijk geformuleerd hoe hoog die financiële aanspraken zouden moeten zijn. Daardoor kunnen er heel verwarrende discussies ontstaan en die weg willen wij niet op. De wetgever moet een duidelijke norm stellen en hij kan dit doen in de Wet werk en bijstand. In de Grondwet is het algemene recht neergelegd, maar dit is een sociaal grondrecht en een inspanningsverplichting en niet een klassiek grondrecht dat op die manier kan worden afgedwongen.

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): De heer Luchtenveld weet ook dat er een glijdende schaal is tussen de klassieke en sociale grondrechten. Ik denk dat de indienster terecht zegt dat het direct afdwingbaar zijn voor het individu het criterium moet zijn dan wel dat de inspanningsverplichting bij de overheid wordt gelegd. De formulering van artikel 20 is gericht op het individu en de rechtsbescherming van het individu komt toe dat dit artikel wordt meegenomen. Ik kan niet anders dan constateren dat de heer Luchtenveld vreest dat het geld zal kosten doordat de bijstandsgerechtigden er aan gaan hangen en dat hij dit daarom wil schrappen. Dit vind ik een gelegenheidsredenering.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Wij zijn van mening dat dit een sociaal grondrecht is en dat het in de praktijk niet goed toetsbaar is.

Onduidelijk is tot welke rechten het dan zou moeten leiden, tot welke hoogte van bedragen en tot welke precieze aanspraken. Wij denken dat de wetgever daarom duidelijk moet zijn: het moet niet aan individuele rechters worden overgelaten.

De heer **Van der Ham** (D66): Maar dan moet u gerustgesteld zijn door wat de indienster heeft geschreven! Zij schrijft dat in de Grondwet niets staat over geld of over de manier waarop je het moet doen. Er wordt bijvoorbeeld wel over de voedselbonnen geschreven. Uit de tekst komt niet naar voren dat dit allemaal afdwingbaar wordt, noch in welke vorm dat gebeurt. Het feit dat de overheid echt de verplichting heeft om mensen bij te staan, lijkt mij een behoorlijk recht. Op welke manier dat vervolgens gebeurt, staat er niet in. De wetgeving gaat daarover. Ik begrijp uw probleem dus niet precies. Kunt u de argumenten weerleggen die de indienster heeft gegeven? Op basis van die argumenten hoeft u zich er immers geen zorgen over te maken.

De heer **Luchtenveld** (VVD): De indienster maakt mogelijk dat er toch een discussie ontstaat over het recht en dat er voor de rechter toch een invulmogelijkheid van komt. Ik heb eerder gezegd dat het aan de wetgever is om duidelijk de grenzen van het recht te bepalen. Dat moet gebeuren in de Wet werk en bijstand. Het moet niet zo zijn dat de rechter door de toetsing eigen normen creëert die tot zelfstandig afdwingbare procedures leiden. Zo is artikel 20, lid 3, wat ons betreft nooit bedoeld geweest. Het is een opdracht aan de overheid, een inspanningsverplichting. Daarom beschouwen wij het onderwerp als een sociaal grondrecht en dat willen wij erbuiten laten.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Een belangrijk onderdeel van de hele discussie is dat er eigenlijk geen onderscheid kan worden gemaakt tussen klassieke en sociale grondrechten. Dat is in feite een oneigenlijke discussie. De kern is de vraag of een recht onvervreemdbaar is. Dat is ook de redenering van de Raad van State geweest. Waarom blijft de heer Luchtenveld desondanks vasthouden aan het onderscheid tussen klassiek en sociaal?

Luchtenveld

De heer **Luchtenveld** (VVD): Wij hebben het ook allemaal gelezen. De glijdende schaal is de reden waarom er bij ons angst ontstond dat wij steeds verder zouden gaan in het toekennen van rechten die nooit zo zijn opgeschreven. Dan zou je tot een algemene grondwetsherziening moeten komen en nog eens heel goed naar alle bepalingen moeten kijken. Er zit namelijk her en der een mix in van sociaal en klassiek. Dingen die ooit zijn opgeschreven als een duidelijke aansporing van de overheid om op een bepaald terrein de nodige maatregelen te nemen, zouden dan leiden tot direct afdwingbare rechten van burgers. Zo zijn ze niet bedoeld. De wetgever heeft bovendien nog onvoldoende kunnen nadenken over de manier waarop daaraan vorm zou moeten worden gegeven.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Wat is de glijdende schaal in "onvervreemdbaar recht"? U zegt dat er een glijdende schaal is van klassiek naar sociaal, maar dat is hierbij niet het geval. Er is gewoon sprake van een onvervreemdbaar recht.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Wij vonden de term "onvervreemdbaar recht" buitengewoon onduidelijk. Wij hebben er ook de nodige vragen over. Wat moet je namelijk met een onvervreemdbaar recht op bijstand als niet duidelijk is wat dat dan inhoudt? Hoeveel euro is dat dan per maand? Dat wordt door de wetgever geregeld. Het zou wat vreemd zijn dat als de wetgever bepaalt dat dit € 800 per maand is, wordt gezegd dat daarmee niet is voldaan aan de grondwettelijke bepaling omdat het dan op minstens 1000 moet liggen. Die discussie hoort daar niet thuis, zo vinden wij. Dat is echt een zaak van de normale wetgever. Hij moet er normen voor stellen. Met de term "onvervreemdbaar recht" kom je in zo'n discussie niet weg.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Over de redenering inzake klassieke en sociale grondrechten heb ik ook nog een vraag. Waarom is wel artikel 20, lid 3, geamendeerd, maar niet bijvoorbeeld artikel 19, lid 3? Daarin staat dat het recht van iedere Nederlander op vrije keus van arbeid wordt erkend, behoudens een aantal gevallen. Dat lijkt mij in de optiek van de heer Luchtenveld toch ook een sociaal grondrecht.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Wij hebben er wel naar gekeken, maar wij zijn tot de conclusie gekomen dat vrije keuze van arbeid een duidelijk afgrensbaar begrip is. Het geeft de keuzemogelijkheid van een individu aan. Het is duidelijk een individueel recht om te kiezen waar men wil werken. Dat is wel toetsbaar. Het is iets anders dan het recht op bijstand, omdat dit recht heel moeilijk te vertalen is in concrete aanspraken. Wij hebben er dus wel naar gekeken, wij hebben er in de schriftelijke behandeling bovendien vragen over gesteld, maar de antwoorden op dat punt vonden wij overtuigend. Dat recht is inderdaad voldoende toetsbaar en het ligt ook duidelijk in internationale verdragen vast.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Bij u is de grens tussen een sociaal en klassiek grondrecht in het kader van deze toetsing minder stringent dan u eerder aangaf.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Soms is het inderdaad lastig om de grens te trekken. Maar ons uitgangspunt bestaat alleen uit klassieke grondrechten. Er is een aantal twijfelgevallen bij. Wij hebben alle voorgestelde artikelen langsgelopen. Ik heb verteld hoe ons oordeel op dit moment is uitgevallen. Artikel 20, lid 3, en artikel 2 vallen er in ieder geval buiten.

De heer **De Wit** (SP): Kent u het voorbeeld uit de historie van de Algemene Arbeidsongeschiktheidswet? Deze wet bestond nog niet zo lang geleden in Nederland. Mensen die niet onder de WAO vielen, zoals bijstandsgerechtigden, konden op een gegeven moment in de AAW terecht komen. Tot twee keer toe heeft de Nederlandse rechter de AAW getoetst aan Europees recht en Europese beginselen. De rechter heeft toen uitgemaakt dat het tijd werd dat de Nederlandse wet werd aangepast aan de Europese wetgeving. In dat geval heeft de rechter gezegd dat de AAW moest worden aangepast en vervolgens heeft wetgever zelf de inkomenseis ingevoerd en een aantal andere beginselen in de wet tot uitdrukking gebracht. De vraag is, of u niet ten onrechte bevreesd bent voor wat u zojuist zelf opmerkte, namelijk dat de rechter gaat bepalen welke rechten iemand toekomt. Als de rechter dit vaststelt, is het toch de wetgever die

vervolgens vaststelt hoe concreet de aanwijzingen van de rechter vertaald moeten worden? Het kan toch niet zo zijn dat de rechter dit bepaalt? De wetgever blijft toch de belangrijkste instantie?

De heer **Luchtenveld** (VVD): Voor de algemene gevallen wel, want het buiten toepassing laten van bepaalde artikelen werkt alleen in individuele gevallen. De wetgever moet dan de wet aanpassen. Dat is in het verleden ook gebeurd met de gelijke behandeling van mannen en vrouwen in alle sociale zekerheidswetten. Daar speelde het discriminatiebeginsel natuurlijk een belangrijke rol. Op dit punt vinden wij de zaak zo weinig concreet dat wij niet inzien hoe dit kan worden beschouwd als een klassiek grondrecht.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Ik zou bijna vragen of de heer Luchtenveld zeker weet dat hij namens de VVD-fractie het debat voert, want ik ken de VVD-fractie als een fractie die zeer zorgvuldig met de Grondwet wil omgaan en ook gewend is dat te doen. De manier waarop u tamelijk willekeurig bepaalde artikelen uitsluit en andere erbij wilt betrekken, verbaast mij gezien vanuit uw fractie. Ik wil u daar graag een vraag over stellen. Over artikel 1 zegt u bijvoorbeeld dat de overheid, de wetgever, dit echt zelf moet invullen. U wilt daarbij wel een toetsingsrecht aan de Grondwet toestaan, maar wat de bijstand betreft zegt u dat dit alleen een zaak is voor de wetgever en dat de rechter zich daar niet mee mag bemoeien. Wat is uw criterium daarbij? Daarbij verbaast het mij dat u zegt dat het bij de bijstand niet gaat om concrete aanspraken. U ziet die wel bij artikel 1 van de Grondwet. Ik begrijp daar helemaal niets van.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Wij hebben artikel 1 van de Grondwet niet voor niets voorop gezet. Dit is een heel belangrijke bepaling inzake non-discriminatie. Dit artikel kent ook geen uitzonderingsbepalingen, behoudens de bij de wet te stellen beperkingen. Natuurlijk zijn alle grondwetsartikelen belangrijk, maar wij beschouwen het recht op bijstand niet als een klassiek grondrecht, terwijl wij artikel 1 wel als zodanig beschouwen. Dat is de afweging die binnen de VVD-fractie is gemaakt, en

Luchtenveld

ik vind het een beetje flauwe manier van discussiëren om te vragen of ik wel het standpunt van de fractie verwoord. Natuurlijk hebben wij er in de fractie uitvoerig over gesproken. Uiteindelijk is dit onze conclusie en zo staan wij in deze zaak. Uit het debat moet blijken of er voor onze opvatting een Kamermeerderheid bestaat. Er volgt nog een beantwoording, maar dit is wat de VVD-fractie hier naar voren brengt.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Ik heb dat begrepen, maar ik spreek u aan op de traditie van uw fractie. Ik herinner mij dat uw fractie in een andere discussie over artikel 1 van de Grondwet, betreffende uitbreiding van het aantal gronden, een vrij principiële lijn heeft gekozen. Ik was het daar niet mee eens ± het betrof mijn motie over gehandicapten ± maar vanuit uw fractie is toen gezegd dat wij zeer zorgvuldig met de Grondwet moeten omgaan. De manier waarop er nu wordt "geshopt" is toch niet vol te houden? Artikel 20, lid 3, valt er volgens u bijvoorbeeld wel onder, maar voor artikel 19, lid 3, geldt weer een andere redenering. U moet toch een principiële lijn uitzetten? Ofwel het gaat om de vraag of het klassieke of sociale grondrechten zijn, maar dan moet u daarbinnen niet weer allerlei onderscheid maken, of u zegt gewoon: wij kijken wat ons wel en niet uitkomt en wij lopen het hele arsenaal langs. U kunt echter niet serieus menen dat artikel 20, betreffende de bijstand, een minder concrete aanspraak geeft dan artikel 1 van de Grondwet, waarin het alleen maar gaat om de vage, op zichzelf genomen ook heel belangrijke, aanspraak op gelijke behandeling. Ook dat artikel houdt een opdracht in aan de overheid.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Wij maken dat onderscheid wel en houden dat ook vol. Ik vind het een flauwe manier van discussiëren om te zeggen: u kunt toch niet volhouden dat ... Wij brengen na serieuze overwegingen dit in het debat in. Het debat is nog niet ten einde. Wij wisselen argumenten en wij hebben de argumenten gegeven waarom wij vinden dat artikel 20, lid 3, niet aan constitutionele toetsing zou moeten worden onderworpen en waarom wij vinden dat dit voor artikel 1 wel zou moeten gelden.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Ik bevestig u op die argumenten en ik vraag u nog één keer: geeft u mij nu eens aan waarom de VVD-fractie tot de conclusie komt dat artikel 20, waarin het recht op bijstand is geregeld, een minder concrete aanspraak is dan het recht op gelijke behandeling van artikel 1. Ik bevestig u op uw argumenten. U moet deze niet alleen herhalen. Ik begrijp het domweg niet.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Er is veel jurisprudentie gevormd over de vraag wat de "gelijke behandeling" zoals bedoeld in artikel 1 inhoudt. Daar zijn internationale verdragen over en wij hebben er in Nederland onze specifieke inkleuring aan gegeven. Dat is in concrete gevallen naar de stand van vandaag heel goed toetsbaar, ook door lagere rechters. Wij denken dat het heel weinig oplevert als een wet zoals de Wet werk en bijstand, de vroegere Algemene bijstandswet, wordt getoetst aan de toch wat vage norm verwoord in artikel 20, lid 3, dat er een recht op bijstand is. Dat recht is onvoldoende concreet geformuleerd, evenals andere rechten zoals de vrijheid van meningsuiting en dergelijke. Wij achten dat geen goed toetsbaar criterium. Ik herhaal echter dat wij vandaag en de rest van de week dit debat hebben. Ik luister graag naar de argumenten van anderen. Wij hebben deze afweging zo gemaakt toen wij de artikelen langsliepen en daarover hebben wij ook in de schriftelijke behandeling het nodige gezegd.

De heer **Eerdmans** (LPF): Voorzitter. Ik raak ook wel geïnspireerd door deze glijdendeschaal-discussie die gestart is door de heer Luchtenveld. Wat is zijn stellingname als wij een toekomstige uitbreiding van de Grondwet krijgen? Als er een artikel aan wordt toegevoegd, gaat de VVD-fractie dan kijken of er bij aannames van deze initiatiefwet wel of niet getoetst kan worden aan dat artikel?

De heer **Luchtenveld** (VVD): Ook dan zullen wij uitgaan van de vraag of het een klassiek grondrecht betreft. Is het bedoeld als een klassiek grondrecht dat echt rechtstreeks rechten aan burgers geeft? Of is het meer een opdracht aan de wetgever om op een bepaald terrein een zekere aandacht te geven

aan het ingangzetten van een bepaald beleid? Als het laatste het geval is, zullen wij niet voor toetsing zijn. Is het meer een onvervreemdbaar recht dat aan een individu wordt gegeven, dan denk ik dat het ook voor toetsing in aanmerking zou moeten komen.

De heer **Eerdmans** (LPF): In het eerste geval zouden wij dus opnieuw het hele circus doormaken na aannames van dat nieuwe grondwets-artikel?

De heer **Luchtenveld** (VVD): Ja, maar dat is ook voorzien in het huidige wetsvoorstel. Die somt immers ook limitatief op welke bepalingen voor constitutionele toetsing in aanmerking komen, dus dat maakt niet uit.

Ten slotte, maar zeker niet in de laatste plaats heeft de VVD-fractie behoefte om nader te spreken over de praktische betekenis van de constitutionele toetsing door de rechter aan de artikelen 4, 54, 56 en 129. Het gaat dan respectievelijk om het actieve kiesrecht van de Tweede Kamer, het passieve kiesrecht van de Staten-Generaal en het actieve en passieve kiesrecht van Provinciale Staten en gemeenteraad. De VVD-fractie heeft op voorhand geen principiële bezwaar tegen constitutionele toetsing. Het gaat immers om belangrijke grondrechten van de burger. De vraag rijst echter wat de praktische gevolgen zullen zijn voor de organisatie en de uitslag van de verkiezingen. Volgens het wetsvoorstel zal constitutionele toetsing slechts direct gevolgen hebben voor degene die een wettelijke bepaling met succes constitutioneel laat toetsen door de rechter. Welnu, stelt u zich eens voor ± het is misschien moeilijk voor te stellen, maar toch ± dat de Kamer ondanks alle discussies toch nog voor 2007 een wijziging van de Kieswet zou vaststellen, min of meer conform de voorstellen van het kabinet. En stelt u zich ook eens voor dat na de invoering van de constitutionele toetsing een burger bij de rechter bezwaar maakt tegen de verkiezingsuitslag. Stelt u zich dan eens voor dat de rechter tot het oordeel komt dat een onderdeel van de Kieswet in strijd is met een van de genoemde grondwettelijke bepalingen. Wat zijn dan de gevolgen? Een andere verkiezingsuitslag of nieuwe verkiezingen? Een ander voorbeeld, evenmin denkbeel-

Luchtenveld

dig, zou zijn dat een kandidaat niet op de stemmachinelijst past, omdat er nog maar plaats is voor 30 namen per lijst, terwijl deze kandidaat toch voorkeurstemmen wil verzamelen. Welke gevolgen heeft dan een beroep op artikel 4 van de Grondwet bij de rechter? Het alsnog aanpassen van de stemmachine? Dat lijkt mij een uitermate boeiende operatie. Graag hoor ik hierover een beschouwing. Deze beschouwing kan nog interessanter worden als wij ook kijken naar het amendement dat de heren Van der Staaij en Rouvoet hebben ingebracht als het erom gaat, eventueel ook artikel 53, de evenredige vertegenwoordiging, open te stellen voor constitutionele toetsing. Dan zou de evenredige vertegenwoordiging immers ook een recht van burgers zijn, met als gevolg extra discussies over een eventueel in de Kieswet te begrenzen evenredige vertegenwoordiging.

Voorzitter. Ik zie minister De Graaf al popelen om te antwoorden, maar ik verneem toch graag eerst van de indiener en mogelijk van andere fracties een nadere beschouwing over de reikwijdte van de toetsing aan een actief en passief kiesrecht.

De **voorzitter**: Er is nog één vraag aan de heer Luchtenveld van de heer Duyvendak.

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): Voorzitter. Ik heb gewacht tot het eind van het betoog van de heer Luchtenveld, want ik zocht naar de consistentie van zijn keuze om het ene artikel wel te accepteren en het andere niet. Ik dacht dat er nog wel een amendement zou komen, want de artikelen 7 en 23 komen ook niet zozeer voor in internationale verdragen als andere die hij genoemd heeft. Toch wil hij deze artikelen, overigens tot mijn vreugde, wél handhaven. Kan hij dit toelichten?

De heer **Luchtenveld** (VVD): Het wordt zo langzamerhand een grammofonplaat. Wij hebben echt gekeken naar rechten voor individuele burgers die als zodanig als een klassiek grondrecht zouden kunnen worden beschouwd, en naar rechten waarvoor dat minder geldt. En als extra criterium hebben wij gelet op de manier waarop een en ander in internationale verdragen geregeld is: is er eigenlijk al een vergelijkbare bepaling? Zo zijn wij een lijst van

voorstellen langsgelopen en wij hebben daarbij afwegingen gemaakt. Die staan ter discussie, daar voeren wij een debat over. En ik denk dat wij dit debat moeten voeren zonder dat er telkens kwalificaties worden gegeven als "dat kunt u toch niet volhouden?", "dat is inconsistent" en dergelijke. Gaat u ervan uit dat wij ook dit debat zorgvuldig hebben voorbereid en dat wij voorstellen doen op grond van goede afwegingen.

□

De heer **Van der Ham** (D66): Voorzitter. Ook van mij complimenten voor de indiener. Dit onderwerp past volgens mij heel goed bij haar, evenals bij het rechtsstatelijke profiel dat zij haar fractie wil aanmeten. Daar herkennen wij ons overigens wel vaak in. Ik feliciteer haar van harte met deze "bevalling", de tweede in korte tijd ...

Het is interessant om zien welke varianten er in de tientallen jaren die aan dit initiatief vooraf zijn gegaan, de revue zijn gepasseerd. D66 heeft zelf ook een aantal initiatieven genomen. Zo heeft in de jaren zeventig de heer Van Mierlo, niet de minste in onze partij, een voorstel gedaan om tot een soort terugzendrecht voor de rechterlijke macht te komen, het recht om wetsvoorstellen die rechters niet zo goed vinden, nog eens door de Kamer te laten bekijken. Ook in de discussie over het initiatiefvoorstel dat wij nu behandelen, hebben wij een aantal vragen gesteld om na te gaan of dat een alternatief zou zijn. Daarbij komt dan altijd het voorbeeld naar voren van het constitutionele hof, een constitutionele raad, een soort centralisatie van de controle; de heer Luchtenveld sprak er ook al over. Ik vind dat de indiener uitstekend heeft gereageerd op de vragen hierover en dat zij goed heeft aangegeven wat de nadelen daarvan zijn. De spreiding van de toetsing is uitstekend, want daarmee voorkom je dat het een instrument met politiek gekissebis wordt. Dat willen wij niet, wij willen een goede controle van de Grondwet en die kunnen wij beter spreiden dan centraliseren, want dat laatste kan ongelooflijk veel problemen oproepen.

Bij het lezen van alle Handelingen over dit onderwerp springt het meest in het oog de vraag naar het waarom. Is er nu een probleem met

de toetsing aan de Grondwet, gebeuren er in deze Kamer en in de Eerste Kamer voortdurend dingen die echt niet door de beugel kunnen? Hieraan wordt aandacht besteed in de nota naar aanleiding van het verslag, maar ik moet eerlijk zeggen dat deze vraag nog steeds komt bovendien. Ik word ook een beetje geprikkeld door de opmerking in de nota naar aanleiding van het verslag dat er steeds meer aanleiding is om de exclusiviteit van de toetsing aan de Grondwet door de wetgever te relativeren. In veel gevallen wordt de mogelijkheid van strijd met een grondwettelijke bepaling tijdens de voorbereiding van een wet namelijk niet onderkend of voorzien, waardoor bij de totstandkoming van een wet toetsing aan de Grondwet achterwege blijft. Aldus de nota. Maar er zijn ook heel veel rechtsgeleerden die zeggen dat het helemaal niet zo is. De heer Jurgens, prominent lid van de PvdA, zegt dat dit in de praktijk helemaal niet vaak voorkomt. Mijn vraag is dan ook of de indiener in het huidige politieke klimaat ontwikkelingen ziet aankomen waarbij de hijgerigheid toeneemt en waardoor de Grondwet niet voldoende wordt meegewogen. Ik heb in een artikel van de heer Cliteur een prachtig citaat van de heer Donner gelezen, overigens niet de huidige minister. Die zegt: "Het is niet kras om te zeggen: zij moeten tegen zichzelf en hun opwellingen en bevliegingen worden beschermd. Dit betekent dat de eis van een regering en bestuur op grond van de wet blijft bestaan en dat de bescherming, gelegen in de voorwaarde dat algemene, voor ieder gelijke regels de basis van het regeren moet vormen, moet worden gehandhaafd." Dit zegt de heer Donner, terwijl hij tegen deze constitutionele toetsing is, wat de heer Cliteur heel inconsequent vindt, omdat deze toetsing juist zo belangrijk is om "de decadente democratie" een beetje in te dammen, om ervoor te zorgen dat wij alle zaken die wij met een twee derde meerderheid hebben aangenomen en die zoveel grond geven aan onze samenleving, niet even in één debatje opzij kunnen zetten.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Voordat wij onnodige misverstanden krijgen; u verwijst naar de heer Donner. Ik neem aan dat u in dit debat niet verwijst naar een

Van der Ham

opvatting van minister Donner. Ik neem aan dat wij de opvatting van de regering bij monde van de heer De Graaf, de minister voor Bestuurlijke Vernieuwing en Koninkrijksrelaties, zullen horen.

De heer **Van der Ham** (D66): Ik doelde op A.M. Donner. Ik zei al dat het niet de huidige minister is, maar zijn vader. Ik neem aan dat wij hem daaraan niet kunnen houden, maar in het kader van deze behandeling vind ik het wel interessant om het te citeren.

Nogmaals, ik hoor graag van de indiener wat het probleem is. Zal het probleem groter worden? Voelt zij met de heer Donner, de vader van, mee dat het allemaal nog veel erger wordt, dat de hijgerigheid of decadentie van onze democratie, het snel willen reageren en het snel dingen willen veranderen, toeneemt en dat wij dit echt als een stok achter de deur nodig hebben?

Ik heb nog een aantal andere vragen, allereerst ook aan de regering. Anderen hebben die ook al gesteld. Wat zal het kosten? Ik vraag dat niet zozeer omdat het voor ons een reden zou zijn om niet voor te stemmen. Welke inschatting moeten wij daarvan maken?

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Wat bedoelt u precies met de vraag wat het zal kosten?

De heer **Van der Ham** (D66): Het is precies zoals ik het zeg. Zodra rechters gaan toetsen, zullen zij toch geprikkeld worden om te kijken hoever zij daarmee kunnen gaan. Wat zal dat kosten aan geld en manuren? Kan de regering, die toch verantwoordelijk is voor de uitvoering, daarover iets zeggen?

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Maar wilt u dan antwoord krijgen in de zin dat er tien zaken in een jaar komen en zo?

De heer **Van der Ham** (D66): Ik begrijp uw vraag heel goed. U zegt dat wij het niet goed kunnen inschatten. Ik kan mij echter wel voorstellen dat de regering, mocht deze wet worden aangenomen, zelf misschien al een schatting heeft gemaakt hoeveel het zal kosten in geld en manuren etc. Het lijkt mij een praktische vraag. Het is toch belangrijk voor ons om daarmee in een begroting rekening te houden.

In het verslag hebben wij over de Eerste Kamer ook een vraag gesteld. Daarop is kort geantwoord dat het interessant is om te kijken naar de positie van de Eerste Kamer gerelateerd aan dit wetsvoorstel, maar dat er voor de rest geen uitspraak over wordt gedaan. Ik begrijp dat vanuit de positie van de indiener, omdat zij natuurlijk de anderen niet wil prikkelen. Op zichzelf is echter het toetsen van wetgeving van de Tweede Kamer op de kwaliteit ervan één van de taken van de Eerste Kamer. Als wij die taak ook leggen bij anderen, zoals de rechter en vanzelfsprekend ook de Raad van State, wordt dan daarmee de positie van de Eerste Kamer als controleur van ons proces niet minder?

De heer **Van der Staaij** (SGP): De vraag is dan wel of de heer Van der Ham dit wetsvoorstel, deze rechterlijke toetsing, in mindering wil brengen op de politieke verantwoordelijkheid om te zorgen voor wetten die in overeenstemming zijn met de Grondwet?

De heer **Van der Ham** (D66): De vraag stellen is natuurlijk wel een beetje haar beantwoorden. U kent het standpunt van D66 over de Eerste Kamer: wij zijn geen groot voorstander van het continueren van de Eerste Kamer. Maar goed, daarvoor is op dit moment geen meerderheid in de Kamer. Als je puur zakelijk, materieel, bekijkt wat de Eerste Kamer doet en wat de taak van de Eerste Kamer is, het controleren van wetgeving en van onder andere ons proces, en als je ziet dat er nu een toets bij komt, wordt naar mijn beleving het belang van de Eerste Kamer nog minder groot. Ik hoor daarop ook graag de reactie van de indiener en overigens ook van de minister van BVK.

De heer **Van der Staaij** (SGP): Ik zal in mijn eigen termijn erop terugkomen, omdat ik het er niet mee eens ben. Hoe weegt de heer Van der Ham in dit verband dan het argument van de rechtszekerheid? Uit oogpunt van rechtszekerheid heeft het toch verre de voorkeur dat de wetgever zelf op een goede manier beantwoordt of een wet al dan niet in overeenstemming is met de Grondwet.

De heer **Van der Ham** (D66): Dan hebben wij het over de vraag hoe wij

onzelf strak houden bij wetgeving en de toetsing aan de Grondwet. Dat is overigens altijd de taak van de Tweede Kamer of het parlement. Als wij een alternatief voor de Eerste Kamer verzinnen, kun je denken aan een tweede adviesaanvraag aan de Raad van State. Daarmee krijgt de Kamer een spiegel voorgehouden wat besloten is, wat de consequenties zijn dat zij zich bewust moet zijn van wat zij doet. Dat zijn denkbare alternatieven. Bij de aanneming van dit wetsvoorstel komt er een instrument bij voor het parlement. De rechters kunnen ons een extra spiegel voorhouden in ons wetgevingsproces.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Wij spreken hier over een limitatieve toetsing. U stelt de positie van de Eerste Kamer aan de orde, maar de Eerste Kamer krijgt méér voorgeschoteld dan toetsen aan deze grondrechten. Het tweede lid dat toegevoegd wordt, is slechts een limitatieve opsomming. Hoe ziet u dat als u de positie van de Eerste Kamer ter discussie stelt, mijnheer Van der Ham?

De heer **Van der Ham** (D66): Dit wetsvoorstel is niet dé reden om de Eerste Kamer af te schaffen. De rol van de Eerste Kamer is immers groter dan hetgeen met dit wetsvoorstel geregeld wordt met betrekking tot de rechters. Met dit wetsvoorstel wordt echter wel een deukje geslagen in het belang van de Eerste Kamer.

Over het algemeen zijn wij het van harte eens met dit wetsvoorstel. Wij zijn ook zeer blij dat mevrouw Halsema dit initiatief heeft genomen. Ik feliciteer haar daarmee. Ik hoop dat er ook vanuit de regering interessante antwoorden komen op de vragen over het kiesstelsel. Ik ben daar zeer benieuwd naar.

De heer **Luchtenveld** (VVD): U heeft toch ook de toetsing gezien van de bepaling over het actieve en het passieve kiesrecht. En u heeft toch ook gezien dat artikel 1 erin zit, mijnheer Van der Ham. Wijdt u daaraan nu geen beschouwing?

De heer **Van der Ham** (D66): Ik heb het vertrouwen dat er sprake is van een goed evenwicht. Mocht dat niet zo zijn, dan hoor ik dat van de regering. Ik heb geen enkele reden om op dit moment daaraan te twijfelen.



Mevrouw **Smilde** (CDA): Voorzitter. Net als mijn voorgangers wil ik namens mijn fractie grote waardering uitspreken voor dit initiatiefwetsvoorstel en voor al het werk dat verricht is. Ook wij houden ons met veel plezier hiermee bezig.

De nota naar aanleiding van het verslag laat zien waarom de discussie over constitutionele toetsing al zo lang gevoerd wordt. Het gaat ten diepste om de vraag of het primaat van de vertegenwoordigende democratie prevaleert zoals artikel 120 op dit moment aangeeft, of dat een wijze van rechtsvorming door rechters als "aanvulling" op de wetgever wenselijk is.

Hoe krijgt die aanvulling vorm? Mevrouw Halsema spreekt over communicerende vaten als zij schrijft dat er tussen een actieve rol van de wetgever en een terughoudende rechter geen absolute grens valt te trekken. Juist hierover gaat de discussie. Vertrouwt de kiezer ± want het vertegenwoordigende deel van de wetgever wordt gekozen en legt elke vier jaar verantwoording af ± het aan de wetgever toe ervoor te zorgen dat de wetten hem voldoende bescherming bieden, of wil hij als burger zijn gelijk halen bij een rechter die voor het leven benoemd wordt en aan niemand verantwoording schuldig is? Acht hij zijn rechtsbescherming zo het beste gewaarborgd?

Zijn voorstanders van constitutionele toetsing van mening dat het een antwoord kan zijn op de incidentenpolitiek om een bezonnen oordeel over de wetsbepalingen over te laten aan mensen die er verstand van hebben, namelijk juristen? Licht het niet voor de hand dat de wetgever het primair als zijn taak ziet om te zorgen voor goede wetten?

De vragen die de CDA-fractie hierover gesteld heeft, zijn in de nota naar aanleiding van het verslag naar onze mening niet voldoende beantwoord. De indiener ziet hier eigenlijk geen probleem. De rechter werkt hier immers aanvullend; er is sprake van communicerende vaten. Wanneer een rechter een wetsbepaling strijdig acht, heeft de wetgever de mogelijkheid om die aan te passen of te veranderen, zo lezen wij in de nota naar aanleiding van het verslag. Waaraan aanpassen? Aan de uitspraken van de kantonrechter van Zuidbroek?

Ik formuleer het met opzet scherp vanwege de discussie. Het is niet zo dat wij geen vertrouwen hebben in het functioneren van de rechterlijke macht, integendeel. Een onafhankelijke rechterlijke macht is een groot goed. Wij vragen ons echter af of door het invoeren van deze constitutionele toetsing binnen de trias politica zowel wij die kennen en binnen het systeem van check en balances, niet te veel de nadruk komt te liggen op de rechterlijke macht ten koste van de wetgevende macht.

De Staten-Generaal maakt deel uit van de wetgevende macht. Een van beide Kamer, de Tweede Kamer, legt elke vier jaar verantwoording af aan de kiezer. Voor de rechter geldt dat niet. Hooguit wordt zijn vonnis via hoger beroep verworpen, maar dat heeft geen invloed op zijn positie. In ons omringende landen wordt de constitutionele rechter voor een beperkte tijd benoemd en is niet herbenoembaar. In Frankrijk is dat voor negen jaar en in Duitsland voor twaalf jaar. Hoe ziet de indiener de positie van een voor het leven benoemde rechter in dit verband?

Hoe ziet de indiener verder de positie van de Raad van State? De Raad van State heeft over een wetsvoorstel geadviseerd, voordat de regering dit indient bij de Kamer en toetst daarbij ook op grondwettigheid van het wetsvoorstel. Wij hebben dus een vorm van constitutionele toetsing. Wanneer de Raad van State geen strijdigheid heeft geconstateerd en de wetgever in navolging van dit advies de wet heeft aangenomen, waarom zou een rechter dan nog strijdigheid ontdekken. Heeft de Raad van State dan zijn werk verkeerd gedaan? Het wetgevingsproces wordt gekenmerkt door een toetsing door de Raad van State. Daarna volgt een zorgvuldige behandeling in de Tweede Kamer en ten slotte geeft de Eerste Kamer het oordeel of er sprake is van een correcte wet.

De heer **De Wit** (SP): Ik wil enige relativisering aanbrengen. Kan mevrouw Smilde, wellicht ook uit haar verleden in de Kamer, herinneren dat de Raad van State meerdere malen dringend heeft ontraden bepaalde wetsartikelen aan te nemen en bepaalde formuleringen te kiezen? Men had soms fundamentele kritiek op wetsvoorstellen. Moet, als de Kamer vervolgens die dringende adviezen aan haar laars lapt, niet

eerder gezegd worden dat hier een politiek proces plaatsvindt rond wetgeving, dan dat zorgvuldig gekeken wordt naar de argumentatie van bijvoorbeeld de Raad van State? Het is dus een politiek compromis waarbij de fundamentele kritiek terzijde wordt gelegd, omdat men een bepaalde wet aangenomen wil zien.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Dat klopt, maar dat is wat anders dan dat er strijdigheid met de Grondwet zou zijn. Dat politieke compromis dat uiteraard ontstaat door het debat in deze Kamer, hoeft niet automatisch strijdig te zijn met de Grondwet. Daar gaat het ten diepste om.

De heer **De Wit** (SP): Omdat dat tot op dit moment niet getoetst kan worden, is dat nog niet aan de orde gekomen. Recentelijk nog is het toetsingskader rond de cao's, het algemeen verbindend verklaren, aan de orde gekomen. In de Kamer is meerdere malen aangetoond dat dat in strijd is met internationaal recht. Die discussie is zinloos, omdat de coalitie zegt: en toch gaat dit toetsingskader door en wij hebben lak aan de opmerkingen die gemaakt worden omtrent strijdigheid met ILO-verdragen.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Maar ook dat is niet automatisch strijdig met de Grondwet.

De heer **De Wit** (SP): U zegt echter dat hier een zorgvuldig proces van wetgeving wordt gepleegd. Mijn vraag aan u is dan of dat wel zo is. Is het niet zo dat fundamentele kritiek geslachtofferd wordt ten gunste van politieke besluitvorming en ten gunste van de uitvoering van het regeerakkoord?

Mevrouw **Smilde** (CDA): Dat hangt sterk af van het politieke vertrekpunt. Mijn stelling is dat dat niet zo zeer strijdigheid met de Grondwet hoeft te betekenen en daar hebben wij het nu over. In deze Kamer worden natuurlijk altijd politieke afwegingen gemaakt.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Mevrouw Smilde heeft theoretisch gelijk. Ik wil geen afbreuk doen aan het uitgangspunt dat wij hier zorgvuldig als medewetgever met elkaar in debat zijn, maar is niet het probleem dat u vooral theoretisch

Smilde

gelijk hebt? Ik herinner mij menig debat uit de voorgaande kabinetsperiode, waarbij allerlei maatregelen op het gebied van het onderwijs werden besproken, die volgens een beduidende minderheid in de Kamer echt in strijd zouden kunnen komen met artikel 23 van de Grondwet, maar waarvan een meerderheid zei: wij vinden van niet en dus zetten wij dat door. De rechter is dan machteloos, want hij kan dat niet toetsen, vanwege het toetsingsverbod. Zit daar niet precies de crux waar het initiatiefwetsvoorstel om ingaat? Uitgangspunt is inderdaad zorgvuldige wetgeving, maar het kan voorkomen dat er desondanks door een politieke overeenstemming iets door komt waarvan de rechter zou kunnen vaststellen dat het toch in strijd is met de Grondwet. Daar zult u toch niet aan mee willen werken.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Natuurlijk niet, maar mijn tegenwerping is dan: laten wijzelf, als wetgevers, dan veel nadrukkelijker dit punt in de overwegingen betrekken. In vele artikelen die ik heb gelezen, komt juist het verwijt aan ons voor dat wij er heel gemakkelijk overheen stappen. Laten wij elkaar er hier dan op bevragen. Wordt ooit de vraag gesteld of iets in strijd is met de Grondwet?

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Ja. Niet alleen mijn fractie, maar ook verschillende andere fracties hebben dat in de vorige kabinetsperiode voortdurend gedaan toen het ging om artikel 23 van de Grondwet. Dat punt uit die tijd zult u in ieder geval kunnen herkennen bij een aantal van uw fractiegenoten. Dan loop je echter op tegen de politieke meerderheid die stelt dat dit nu eenmaal is afgesproken in het regeerakkoord en dat ze het dus zo wil. Misschien mag ik het, om het meer concreet te maken, illustreren met een voorbeeld van vorige week. Toen stelde heer Marijnissen in het debat over integratie voor om een acceptatieplicht voor scholen in te stellen, waarbij hij zei dat hij in dat verband geen debat over artikel 23 van de Grondwet wilde. Ik heb hem daarop geïnterrupteerd, want dit is nu zo'n goed voorbeeld. Stel dat er een politieke meerderheid is die zegt: wel acceptatieplicht, maar alsjeblieft geen lastige discussie over artikel 23. Ik denk dat wij naast elkaar zullen staan om daartegen te protesteren,

maar als wij geen meerderheid hebben, wordt zo iets door de meerderheid gewoon aangenomen en kan de rechter het niet toetsen. Dat wilt u toch niet?

Mevrouw **Smilde** (CDA): Dat wil ik inderdaad niet, maar mijn punt is dat met dit voorstel de rechter zou kunnen oordelen over het primaat van de wetgever. Daar ligt mijn bezwaar. Wij zullen in ons eigen gremium moeten spreken over al het soort voorbeelden dat ik nu hoor. Voor mij is het geen oplossing om daar een rechter naar te laten kijken; dat behoren wij in eigen huis te regelen.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Maar zal de dynamiek niet zodanig zijn dat pas op het moment waarop toetsing mogelijk wordt, de Kamer echt rekening gaat houden met de afweging die een rechter later misschien gaat maken? Er staat nu geen druk op om de theoretische intenties die u uitspreekt en waar wij het allemaal over eens zijn, echt te realiseren. Ik zal in mijn bijdrage ook nog met een citaat daarover van de heer Peeters komen.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Dan heb ik helemaal ernstige bezwaren. U zegt immers in feite dat de wetgever het nu minder serieus neemt en dat het daarom goed is om er een rechter naast of boven te zetten die ernaar kijkt, omdat wij onszelf pas dan serieus gaan nemen.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Nee, ik zeg het andersom. U stelt dat wij zelf eigenlijk altijd goed de toetsing aan de Grondwet moeten uitvoeren en u noemt ook de Raad van State en de Eerste Kamer, die ernaar kijken. Als er echter een meerderheid voor een wetsvoorstel is in de Kamer, is er geen druk om echt goed te kijken of dat wetsvoorstel al dan niet past binnen de Grondwet. Als er een rechter aan te pas komt, worden wij allemaal veel scherper en alerter dan wij ooit zijn geweest.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Nu moet ik de heer Van der Ham tegen de haren instrijken, maar wij hebben ook de Eerste Kamer die...

De heer **Dubbelboer** (PvdA): De heer Van der Ham heeft geen haren!

Mevrouw **Smilde** (CDA): Dit wordt

zo intiem dat ik het maar laat lopen. Maar goed, dan moet ik dus de heer Van der Ham voorhouden dat wij ook nog de Eerste Kamer hebben. Die is hier bij uitstek geschikt voor. Ik zie dat de heer Dubbelboer zijn hoofd schudt, maar als hij daar niet tevreden over is, moeten wij zélf als wetgevers ons werk beter doen.

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): Ik word steeds benieuwder naar het eindoordeel van de CDA-fractie. U zegt dat de Raad van State een belangrijke rol hierin heeft, maar u bent toch ook bekend met het advies van die raad over het initiatiefwetsvoorstel? Die raad is hier zeer positief over en stelt dat dit moet gebeuren, juist omdat hij het van tevoren abstract toetst en de rechter het dan straks in een concreet geval kan toetsen, in een mogelijke nieuwe werkelijkheid. De Raad van State pleit dus voor dit voorstel.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Ja, de Raad van State pleit ervoor, maar ik zie hierin geen tegenspraak met mijn opmerking dat ik de positie van de Raad van State heel belangrijk vind. Het oordeel van de raad op dit punt heb ik voor kennisgeving aangenomen. Overigens heb ik goed begrepen dat de raad de toetsing wil beperken tot de artikelen die hier genoemd zijn, dus in die zin wil ook hij voorzichtigheid betrachten. Dat de Raad van State ervoor is, is niet in tegenspraak met mijn suggesties over zijn positie.

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): Het gaat mij niet alleen om de formele positie van de Raad van State, het gaat mij ook om het inhoudelijke argument van de Raad dat de toetsing achteraf door de rechter van een fundamenteel andere aard is dan de toetsing door de Raad van State vooraf en de toetsing door de wetgever op het moment van de wetgeving.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Dat is een feit. De Raad toetst vooraf en moet maar afwachten hoe het wetsvoorstel er uiteindelijk gaat uitzien. Ik zeg dan weer dat wij als Tweede Kamer de verplichting hebben om te kijken of het gaat om correcte wetten die volstrekt stroken met de Grondwet. De Eerste Kamer heeft die verplichting ook.

Het oordeel van de rechter is feitelijk onaantastbaar, behoudens

Smilde

beroepsprocedures. Betekent dit niet automatisch dat de wetgever moet aanpassen? Wordt dan niet elk interpretatieverschil waarmee de burger naar de rechter stapt als het ware gewonnen door die rechter? Waar blijven wij met onze gekoesterde checks and balances? Graag willen wij van de indienster horen hoe zij het politieke primaat van de wetgever en daarmee van het parlement ziet. Dit te meer, daar zij op de eerste pagina van de nota aangeeft dat zij als bezwaar van het constitutioneel verbod ziet dat een parlementaire meerderheid, meestal coalitiepartijen, bepaalt waartoe een grondwetsartikel wel en niet verplicht. In hoeverre speelt hier haar vertrekpunt vanuit een oppositiepartij een rol? Een onwelgevallige wet of een onwelgevallig wetsartikel kan zo met een beroep op een van de grondrechten ± ik schat in dat dit vaak artikel 1 van de Grondwet zal zijn ± van tafel worden geveegd. Natuurlijk is er dan sprake van een concreet geval, maar van een door een rechter onverenigbaar verklaard artikel gaat natuurlijk precedentwerking uit op andere gevallen. Dat betekent een flinke periode van rechtsonzekerheid ± en dat is mijn tweede bezwaar ± totdat de eventuele beroepsprocedures zijn afgerond.

Ook over de omvang van de toetsing zijn vragen gesteld. Mevrouw Halsema verwacht dat de rechters terughoudend zullen toetsen, omdat zij dit nu ook doen met wetten op grond van artikel 94. Er lijkt mij hier verschil mogelijk. Waarom zou een rechter terughoudend toetsen wanneer een wetswijziging goed mogelijk is? Bovendien leert de ervaring dat de rechters van het Europese Hof voor de Rechten van de Mens juist ruimhartig toetsen aan grondrechten, en terecht, want grondrechten zijn een heel belangrijk aspect van onze samenleving. Waarom zou de rechtsbescherming van burgers door constitutionele rechters groter zijn dan de in de huidige situatie? In onze Grondwet wordt beperking van grondrechten bij of krachtens de wet geregeld. Het gaat dus om een wet in formele zin. Daarmee is deze beperking lastiger in te voeren dan bijvoorbeeld het EVRM waar het via een wet in materiële zin gaat en ook vaak nog de formulering staat dat de beperking noodzakelijk is in een democratische samenleving. Dat

geeft meer restricties aan beperkingen dan de eisen uit de Grondwet. De Grondwet geeft naar ons gevoel meer waarborgen bij het beperken van grondrechten dan het EVRM.

In het commentaar van de indienster op opmerkingen van de Raad van State stelt zij dat wanneer de wetgeving uitdrukkelijk motiveert dat de wet niet strijdig is met de Grondwet de rechter zich terughoudender moet opstellen en zich moet inspannen om de bepaling zonodig conform de Grondwet uit te leggen. Waar staat dat in het voorstel? Wanneer bijvoorbeeld niet gerept wordt van "niet verenigbaar" maar van "een kennelijke inbreuk" zou dat duidelijker zijn. In het verlengde van de vraag naar de omvang van de toetsing ligt de vraag welke rechter toetst. Vanwege de rechtszekerheid en de rechtseenheid zouden wij ons kunnen voorstellen dat een lagere rechter in geval van twijfel over mogelijke strijdigheid een prejudiciële vraag stelt aan de Hoge Raad waardoor die in feite de constitutionele toetsing verricht. Graag krijg ik een reactie van de indienster op dit punt.

Wij willen graag precies en duidelijk van de indienster horen of zij de mening van de CDA-fractie deelt dat de wetgever in dit land het laatste woord heeft bij de totstandkoming en de reikwijdte van de wetten in formele zin en, zo ja, hoe zij dit primaat kan waarborgen. Vervolgens vragen wij de indienster of zij aan de hand van voorbeelden van gevallen waarin het in het verleden "misgegaan" is de urgentie van de constitutionele toetsing kan aangeven.

Ten slotte komt ik op de keuze van de genoemde artikelen. Het criterium dat de indienster toepast van de subjectieve rechten kunnen wij onderschrijven. Dan zijn wij ook uit de discussie over klassieke en sociale grondrechten. In dit verband delen wij echter niet de mening van de indienster over het tweede en derde lid van artikel 10. Onzes inziens geeft de Raad van State nauwkeurig aan waarom beide leden buiten toetsing moeten worden gehouden. Kan de indienster nog eens precies aangeven waarom zij dit advies heeft verworpen? Het subjectieve recht moet naar ons idee via een indirecte redenering worden gevonden.

Het zal duidelijk zijn dat de CDA-fractie na het lezen van de nota naar aanleiding van het verslag nog

met de nodige onduidelijkheden en kritische kanttekeningen dit debat is ingegaan. De beantwoording door de indienster en het verloop van het debat zal een en ander moeten verhelderen en dit geldt met name voor de posities van de wetgever en het parlement. Ik wacht het antwoord dan ook met belangstelling af.

□

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Voorzitter. Ik wil dit debat op een andere manier beginnen dan verwacht mag worden bij zo'n zwaar en staatsrechtelijk gewichtig onderwerp als vandaag ter discussie staat. Er is veel discussie over het verschuiven van een partijen-democratie naar een personen-democratie en in die discussie staat het gegeven centraal dat mensen in toenemende mate vertrouwen hebben in personen boven partijen. Iets dat overigens door de heer Duyvendak in het debat over het kiesstelsel ten stelligste werd bestreden. Wel aan, mijnheer Duyvendak, ik wil mijn bijdrage aan dit debat graag openen met de constatering dat ik veel vertrouwen heb in mevrouw Halsema.

Dit is geen gratuite opmerking. Toen ik het dossier over de constitutionele toetsing in mij portefeuille kreeg en het bestudeerde, raakte ik onder de indruk van de consistente en doorwrochte analyse van de problematiek. Ik raakte overtuigd, maar veel belangrijker nog, met mij de fractie van de PvdA.

De voornaamste stelling van de indienster is dat de Grondwet met een onveranderd artikel 120 buiten de maatschappelijke en politieke discussie wordt geplaatst. Een stelling die overigens vorig jaar november werd ondersteund door Wouter Bos in zijn Wittenberg-lezing in Monnickendam. De Partij van de Arbeid verandert hiermee van koers. Tot 2002 was de fractie van de Partij van de Arbeid tegen zo'n wijziging. Toenmalig minister Klaas de Vries ± ere wie ere toekomt ± was overigens voor voorzichtige opheffing van het toetsingsverbod, maar hij werd toen niet gesteund door de fractie.

De argumenten tegen toetsing zijn staatsrechtelijk van aard: de scheiding der machten moet in tact blijven, de volkswil gaat boven de elitaire rechter en de politiek moet zelf de toetsing uitvoeren bij het maken van wetten. Maar wij moeten

Dubbelboer

± helaas wellicht ± constateren dat dit in de snel veranderende samenleving is afgezwakt. De scheiding der machten valt te relativieren daar waar de uitvoerende macht al veel invulling geeft aan wetten. In die zin wordt in de literatuur gesproken over de zachte scheiding der machten.

Het argument dat de rechter niet op de stoel mag gaan zitten van de wetgever vanwege mogelijke partijdigheid, wordt sterk gerelativeerd door de opmerkingen van Jit Peters, hoogleraar te Amsterdam en ± zo zag ik vanmorgen ± speciaal adviseur van de indienst. Hij stelt het volgende: "Mijn ervaring als Directeur constitutionele zaken en wetgeving belast met de bewaking van de Grondwet binnen de rijksoverheid heeft mij geleerd dat de interpretatie van de Grondwet erg gekleurd wordt door opportunistische argumenten. Dit is onontkoombaar. Immers, ministers en hun ambtenaren hebben een belang bij een bepaalde interpretatie zoals ook politieke partijen in het parlement dit hebben. Daarentegen is de rechter bij zijn interpretatie onpartijdig in die zin dat hij geen bepaalde belangen heeft." Dit geldt dus ook voor de rechter in Zuidbroek.

Er zijn zojuist al wat voorbeelden genoemd ± de heer Rouvoet kwam met een voorbeeld van vorige week ± en in de vorige regeringsperiode werd vaak gesproken over een mogelijk conflict met artikel 23 van de Grondwet. Maar andere, recente voorbeelden zijn de discussie over de mogelijkheid om allochtone WAO'ers dubbel te herkeuren of de gedwongen spreiding van allochtonen in de volkshuisvestings sfeer. De rechter is beter in staat de burger te beschermen tegen de "tirannie van de meerderheid" die omwille van politieke doelstellingen en partijdige manipulaties tot min of meer ongrondwettelijke maatregelen kan besluiten. De rechter kan hierbij de onafhankelijke toetsers aan de Grondwet zijn. Het gaat om checks and balances.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Is de heer Dubbelboer nu niet bezig om het aanzien van het parlement wel erg naar beneden te halen? Hij spreekt over bijvoorbeeld manipulatie van de meerderheid. De wetgever toetst zelf ook heel zorgvuldig op basis van advies van de Raad van State. Zo heb ik het in debatten ook

meegemaakt, bijvoorbeeld in de debatten over de kieswetten, de toetsing aan de Grondwet over de gekozen burgemeester en burgemeestersreferenda. Altijd speelt de Grondwet een heel belangrijke rol in de debatten. De heer Dubbelboer maakt een karikatuur van de toetsing door de wetgever zelf.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Het is niet mijn bedoeling om het aanzien van het parlement aan te tasten, integendeel. Ik denk niet dat ik een karikatuur maak, zeker niet gezien de genoemde voorbeelden. Er is gewoon sprake van feitelijke discussies die in dit huis plaatsvinden. Er wordt in zo'n geval wel eens van gezegd dat een en ander ongrondwettelijk zou kunnen zijn. Dit betreft exact het citaat van de heer Peters. De interpretatie van de meerderheid van de coalitie kan een ruimere of eenzijdigere interpretatie van de Grondwet zijn. Vervolgens bestaat er binnen de trias politica niet de mogelijkheid van een andere instantie om dat te toetsen. Overigens zeg ik dat dit ook afhankelijk is van de manier waarop het concreet uitpakt. Mijn volgende punt was de checks and balances. Het hoort juist binnen de checks and balances om een en ander goed te regelen.

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): U gebruikte nogal grote woorden, zoals "tirannie" en "manipulatie". Gaf u daarmee in typering van de paarse periode?

De heer **Dubbelboer** (PvdA): De heer Duyvendak weet dat ik hem goed gezind ben, maar hij is af en toe wel een partijpoliticus van de oude stempel. Om het verwijt van opportunisme te voorkomen, erken ik dat als een ons welgezinde coalitie aan de macht is, wij in dezelfde val van eenzijdige interpretatie van de Grondwet kunnen lopen. Onder Paars zal dat ook gebeurd zijn. Ik neem daarmee geen afstand van Paars.

Voorzitter. Als wij inderdaad om opportunistische redenen een wat eenzijdige interpretatie van de Grondwet geven, dan kunnen wij constateren ± in elk geval in onze intenties ± dat wij ons werk niet goed doen. Dat blijft een feit. Het kernargument, waarmee ik verwijst naar de dynamiek waarover ik sprak, is dat het voorstel de politieke

partijen, onder meer in dit huis, scherp zal houden. Niemand wil door de rechter op de vingers worden getikt. Door de toetsing wordt de Grondwet naar onze mening ook een levend instrument. Vaker dan nu het geval is, zal zij een politieke rol spelen bij het maken van wetten. Bovendien zal zij vaker een rol spelen in de maatschappelijke discussie over die wetten. Volgens ons is dat democratische winst.

De internationalisering, de informatierevolutie en de multiculturele samenleving zijn drie andere belangrijke redenen om de Grondwet te reanimeren, zoals Lodewijk Asscher, de PvdA-fractievoorzitter in Amsterdam recent zei. De rechter is sneller in staat om nieuwe ontwikkelingen in de samenleving, die worden geïncorporeerd in wetgeving, te betrekken op de Grondwet, dan gebeurt door het inbedden ervan in de Grondwet via het trage veranderingsproces van de grondwetswijziging. Individuele burgers moeten een beroep kunnen doen op de Grondwet om te ageren tegen een in hun ogen onrechtvaardige behandeling.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Een grondwetswijziging is inderdaad traag, maar bij de meeste grondrechten in de Grondwet staat dat bij wet nog een aantal aanvullende zaken worden geregeld. Dat kan veel sneller gebeuren. Het argument hoeft dus niet op te gaan.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Bij de laatste modernisering van de Grondwet in 1983 werd de telegrafie erin opgenomen. Daar moeten wij nu om lachen, in de tijd van sms'jes en e-mails. Dat bedoelen wij eigenlijk; dat er allang een maatschappelijke realiteit is die nog niet is ingebed in de Grondwet. In wetten worden dergelijke ontwikkelingen vaak wel geïncorporeerd, maar dat brengt een extra druk met zich om het mogelijk te maken dat de wetgeving die wordt gemaakt om de veranderingen in de samenleving te kunnen inbedden, wordt getoetst aan de Grondwet, waardoor er ook een druk ontstaat om de Grondwet eveneens aan te passen.

Individuele burgers moeten een beroep kunnen doen op de Grondwet om te ageren tegen een in hun ogen onrechtvaardige behandeling. De burger kan wel een beroep doen op de rechter bij toetsing aan

Dubbelboer

internationale verdragen. De CDA-fractie gaat daar eigenlijk omheen, door te zeggen: het kan internationaal, dus het hoeft eigenlijk niet ook nog nationaal te gebeuren. Een argument dat je vaker van tegenstanders hoort, is dat het overbodig is om ook nog eens een nationale toetsing mogelijk te maken. Grappig genoeg, is het voor de VVD-fractie omgekeerd een argument om, als het allemaal maar binnen die internationale verdragen blijft, ook de Nederlandse Grondwet toetsbaar te maken. Ik ben het eens met de heer Duyvendak dat dit lijkt op een lege huls. De Nederlandse Grondwet is specifiek dan de meeste verdragen. Erkend moet worden dat de Nederlandse Grondwet de laatste jaren in een vacuüm terecht is gekomen en dus niet de levende Grondwet is die ons allemaal voor ogen staat. Voor burgers is de Grondwet nu een levenloos document. Onze oproep is dan ook: geef de Grondwet terug aan het volk! Het klinkt een beetje pathetisch; dat geef ik toe.

De informatierevolutie heeft gezorgd voor veranderingen in de uitwisseling van informatie, waarbij het onmogelijk is om het grondwettelijk bij te benen. Bij de laatste modernisering van de Grondwet in 1983 zijn telefoon, radio, televisie en telegrafie opgenomen. Dat klinkt alweer heerlijk ouderwets in deze tijd van sms'jes, websites, chatsessies, digitale handtekeningen en e-mails. Artikel 13 zou daaraan alweer moeten worden aangepast of zo worden geformuleerd dat nieuwe ontwikkelingen daar beter in passen. Wij denken dat toetsing ons ertoe dwingt om de Grondwet aan te passen en de grondrechten zo te formuleren dat nieuwe ontwikkelingen er ook in passen.

De multiculturele samenleving stelt ons weer voor heel andere discussies dan pak weg twintig jaar geleden voor mogelijk werd gehouden. Ook langer geleden, in 1848, was niet voorzien dat besnijdenis een maatschappelijke discussie zou opleveren in Nederland.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Ik kom nog even terug op artikel 13. Het was juist de commissie-Franken, die was ingesteld om artikel 13 te moderniseren, die adviseerde om opnieuw de discussie te openen over constitutionele toetsing. U constateert terecht

dat die samenhang er is. Ik denk dat door het instellen van de commissie-Franken al is onderkend dat artikel 13 inderdaad aanpassing behoeft, maar het duurt erg lang voordat wij op dat punt tot grondwetgeving komen.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Ik geloof dat de commissie-Franken beoogde om techniekonafhankelijke formuleringen te kiezen. Dat steunen wij, maar ik weet niet of er verder iets is gedaan met het advies van de commissie-Franken. Dat geldt ook voor het opheffen van het toetsverbod, met één tegenstem, namelijk van de heer Donner, die nu lid is van het kabinet.

Wij konden en kunnen niet voorzien wat voor discussies er juist in deze tijd nog zullen ontstaan die allemaal raken aan de grondrechten van ons Nederlanders. Hoe verhoudt het recht op integriteit van het menselijk lichaam zich tot de godsdienstvrijheid? Wat er wordt geprekeerd in gebedsruimten, roept soms vragen op over de verhouding tussen vrijheid van godsdienst en vrijheid van meningsuiting. Het is zo waardevol wanneer die discussie in de samenleving zou worden gevoerd. Nogmaals, wij denken dat toetsing aan de Grondwet dat mede initieert.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): De kwestie van de botsing van grondrechten ligt al bij de rechter, want de rechter spreekt zich daarover al uit. Ik zie niet helemaal hoe u dit koppelt aan dit wetsvoorstel en hoe u ziet dat dit op zichzelf genomen een verbetering zou inhouden. De rechter kan al uitspreken welk grondrecht voorgaat in concrete situaties. Kunt u dat toelichten?

De heer **Dubbelboer** (PvdA): U hebt gelijk dat het al mogelijk is, maar het gaat mij om de vraag welke plaats de Grondwet in onze samenleving inneemt. Ook die discussie hoort daarbij. U hebt gelijk dat hij voor een deel die plek al heeft. Wij denken dat deze versterkt wordt met de constitutionele toetsing.

De PvdA-fractie wil dat de Grondwet een rol speelt in actuele maatschappelijke discussies. Daarbij zou het een idee zijn om eens te kijken naar de redactie van de Grondwet, hoewel ik toegeef dat dit een beetje buiten de discussie valt. Wij worden allemaal geacht ± dat

geldt ook voor de mensen op de publieke tribune ± de wet te kennen. Het zou mooi zijn als de moeder aller wetten zo toegankelijk zou zijn opgeschreven dat mensen het kunnen onthouden. Het taalgebruik kan veel simpeler, waardoor de Grondwet een document voor iedereen van iedereen kan worden. Het toetsingsverbod opheffen zal hopelijk ook een impuls blijken te zijn voor het toegankelijk maken van de Grondwet.

Ik wil u nog een punt meegeven, al valt ook dat enigszins buiten deze discussie, namelijk het opschonen van de Grondwet. Niet alles is even relevant en het is de vraag of alle minder relevante artikelen in de Grondwet moeten blijven staan. Ik raak een gevoelig onderwerp, dat begrijp ik, maar de heer Luchtenveld heeft in zijn bijdrage ook al een hiërarchie aangebracht in de Grondwet. Het is discutabel waar het dan moet liggen, daar ga ik nu ook geen antwoord op geven. Ik hoop niet dat u mij dat nu gaat vragen.

Mevrouw **Smilde** (CDA): U maakt mij heel nieuwsgierig wat de niet relevante artikelen zijn.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Mag ik er eentje noemen? Dan kunnen wij kijken of u het ermee eens bent. Bij of krachtens de wet kunnen openbare lichamen voor beroep en bedrijf en andere openbare lichamen worden ingesteld en opgeheven. In eerste instantie begrijp ik al nauwelijks waar het over gaat en in tweede instantie denk ik dat zo iets ook wel geregeld kan worden in een normale wet.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Dat weet ik niet, want die openbare lichamen hebben behoorlijk wat bevoegdheden en ik vind de SER toch wel een zeer eerbiedwaardig instituut.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Ja, kijk. Voordat wij in detail de discussie gaan voeren over welke wel en welke niet, houden wij het bij het algemene beeld. Niet alle artikelen in de Grondwet zijn even relevant. Ik schaar mij een beetje achter de heer Luchtenveld. De discussie over klassieke en sociale grondrechten is weer van andere aard dan de vraag hoe wij ons openbaar bestuur hebben ingericht.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Hoe

Dubbelboer

denkt de PvdA-fractie over de Kroonbenoeming van de burgemeester? Die kan er toch nu uit?

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Dat is hevig in discussie, dat hebt u goed begrepen. Wij hopen daar binnen niet al te lange tijd een afrondend oordeel over te hebben.

De **voorzitter**: Wij gaan niet die discussie voeren.

De heer **Van der Ham** (D66): Vindt u die discussie en uw gekrakeel daarover onder "het gekonkel in de Kamer" vallen waar wij met dit initiatief wetsvoorstel overheen moeten stappen?

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Ik begrijp helemaal niet wat uw vraag is.

De heer **Van der Ham** (D66): Uw stemgedrag hangt wellicht ook nog eens af van uw interne politieke strategie voor wat betreft de invulling van de burgemeester. Speelt dat dan mee in uw stemgedrag of niet?

De **voorzitter**: Ik stel voor dat wij dat debat op een ander moment voeren. Dan hebben wij nog heel wat uren voor de boeg.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Dat stel ik ook voor.

Voorzitter. Ook de manier waarop de grondwetswijziging geregeld is, met alle vertragingen en stroperigheid van dien, zouden wij eens moeten bekijken. In de PvdA-fractie zijn wij in discussie over een Grondwet van twee snelheden, waarbij er voor sommige artikelen wel een tweede lezing moet plaatsvinden en voor sommige niet. Dat is een principiële discussie. Ik duid het hier alleen even aan, wij hoeven het er niet over te hebben. Het valt een beetje buiten het kader van de constitutionele toetsing.

Wij zijn benieuwd naar het standpunt van het kabinet, met een minister van Bestuurlijke Vernieuwing die volgens mij elk streven om de democratie te versterken in principe omarmt, maar ook met een minister van Justitie die in het verleden en wellicht tot op de dag van vandaag faliekant tegen het opheffen van het toetsingsgebod is. Ik kom tot mijn conclusie.

De **voorzitter**: De minister wil een vraag stellen of een opmerking maken.

Minister **De Graaf**: Uit constitutionele overwegingen houd ik de heer Dubbelboer nog maar even voor dat de regering met één mond spreekt.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Dan ben ik benieuwd welke mond dat zal zijn.

Voorzitter. Wij steunen het wetsvoorstel zoals het voorligt. De indiener heeft ons in de uitvoerige memorie van toelichting en in het nader verslag overtuigd, ook voor wat betreft de toetsingsmogelijkheid van artikelen buiten de zogeheten klassieke grondrechten. Nogmaals, de onvervreemdbaarheid is voor ons een overtuigend argument. Ik wil graag eindigen met de slotwoorden die Wouter Bos vorig jaar in de Wittenberg-lezing uitsprak. Die woorden waren heel simpel en direct: leve de Grondwet.

De vergadering wordt enkele minuten geschorst.

□

De heer **De Wit** (SP): Mijnheer de voorzitter. Constitutionele toetsing is een historisch beladen onderwerp. De initiatiefneemster heeft in de memorie van toelichting uitvoerig de historie van dit onderwerp uiteengezet. Wij moeten teruggaan tot 1848, toen eigenlijk al door Thorbecke een mening is gegeven over dit onderwerp. De initiatiefneemster toont dat ook aan. Vervolgens passeert een reeks van grote namen op het gebied van staatsrecht. Vervolgens passeert ook een reeks van adviescommissies, nota's, rapporten, de bekende proeve voor een Grondwet, het advies van de Hoge Raad en ten slotte de nota van het tweede parse kabinet over dit punt. Het lijkt mij juist om hier op te merken dat de naam van deze initiatiefneemster aan de hall of fame zal worden toegevoegd, alleen met dit verschil dat zoals het er nu naar uitziet, de historie een beslissend eindpunt kent doordat naar alle waarschijnlijkheid ± laat ik mij op dit moment voorzichtig uitdrukken ± de kans bestaat ± nog voorzigtiger uitgedrukt ± dat een meerderheid van deze Kamer voor het wetsvoorstel is. Dat zou betekenen dat er vandaag of morgen na 156 jaar

duidelijkheid komt. Daarvoor verdient de initiatiefneemster een groot compliment.

Het uitgangspunt voor het toetsingsverbod is de onschendbaarheid van de wet. De wetgever maakt de wetten en het kan niet zo zijn dat de rechter een beter oordeel heeft dan de wetgever, de wetgever op de vingers tikt en vervolgens dwingt tot maatregelen. De initiatiefneemster, de indiener van het wetsvoorstel, legt in de memorie van toelichting helder uiteen dat dit standpunt onhoudbaar is. Zij voert in elk geval vier argumenten aan die glashelder en ook steekhoudend zijn.

In de eerste plaats is dat de toetsing sinds 1953 van de Nederlandse wetten aan internationale regels en internationale verdragen, overigens ook verdragen waarin grotendeels dezelfde grondrechten voorkomen als ook de Nederlandse Grondwet kent. In de tweede plaats is er het verschijnsel dat men de neiging heeft om Nederlandse wetten steeds vaker vaag te formuleren. Zij bevatten open normen en geen concrete normen, zodat de rechter de rol krijgt om problemen die de wetgever niet kon oplossen, door middel van rechtspraak wel op te lossen. In de derde plaats is het argument dat uiteindelijk de wetgever de baas blijft, omdat op het moment dat rechtspraak ontstaat waarvan de wetgever vindt dat het niet kan, de wetgever daaraan consequenties kan verbinden door nieuwe wetgeving tot stand te brengen. In de vierde plaats toetst de rechter al sinds jaar en dag de lagere wetgeving aan de Nederlandse Grondwet.

Ik heb het dus over de onschendbaarheid van de wet. Aan de argumenten die de indiener noemt, wil ik twee punten toevoegen. Het eerste is dat los van de Nederlandse rechter ook internationale rechters en zelfs internationale instanties de Nederlandse wet beoordelen en toetsen aan het internationale recht. In die zin is er dus ook sprake van een inbreuk op het begrip onschendbaarheid. Ik wijs in dit verband op de recente klacht die de FNV heeft ingediend bij de ILO, de internationale arbeidsorganisatie, over het toetsingskader rond het niet algemeen verbindend verklaren van cao's. De ILO kan daarover een uitspraak doen die consequenties heeft voor het Nederlandse

De Wit

rechtssysteem, sterker nog: voor de gehele samenleving.

Het tweede punt dat ik wil toevoegen, is de relativering van het onschendbaarheidsbegrip. Wetten die in de Tweede Kamer tot stand komen, maar minder in de Eerste Kamer ± ik wil heel nadrukkelijk aansluiten op de discussie die wij hier hebben gehad ± komen tot stand op basis van een regeerakkoord of op basis van afspraken die tussen regeringspartijen worden gemaakt. De laatste jaren leidden kritische opmerking van de Raad van State over voorgelegde wetsvoorstellen niet tot aanpassing van die wetsvoorstellen. Het meest recente voorbeeld is het vernietigende oordeel van de Raad van State over het wetsvoorstel vut en prepensioen. Ik ken ook nog andere voorbeelden van wetsvoorstellen waarop de Raad van State fundamentele kritiek had en die gewoon door de Kamer zijn aangenomen. In de Kamer vindt namelijk politieke besluitvorming plaats. Scherpe kritiek leidt niet tot aanpassing van de wet, hoezeer dat ook bepleit wordt, meestal door de oppositiepartijen. Het is een politiek compromis. Daardoor is de wet een product van politieke compromissen, ondanks de kritiek van de oppositie en andere instanties die erop wijzen dat er op zijn minst gekeken moet worden naar de Grondwet en naar het internationale recht. Ik vind dat het begrip onschendbaarheid ± hoe belangrijk ook ± minder betekenis krijgt vanwege de ontwikkelingen die ik zojuist heb geschetst.

De indienster stelt een gespreide toetsing voor van Nederlandse wetten aan de Grondwet. Ik ben daarvan een voorstander. Ik vind de argumenten steekhoudend om in ieder geval niet te komen tot een constitutioneel hof maar de Nederlandse rechter in elke fase van de procedure op een verzoek van de burger of ambtshalve de gelegenheid te bieden te toetsen of een wet strijd oplevert met de Grondwet. Het principe van toetsing van de wetgeving is eigenlijk niets nieuws, omdat wij een dergelijke toetsing aan internationaal recht al heel lang kennen. Het argument dat dit rechtsonzekerheid zou opleveren, acht ik niet steekhoudend. In dit verband wijs ik erop dat er nog steeds procedures bij het Europese Hof lopen over de Algemene nabestaandenwet, terwijl die wet al in 1998 volledig in werking is

getreden. Desalniettemin lopen er nog procedures en is er nog steeds onzekerheid totdat er een fundamentele uitspraak komt.

Ook de beperking tot de grondrechten is een belangrijk punt. De Raad van State en de indiener hebben heel duidelijk aangegeven dat het onderscheid tussen klassieke en sociale grondrechten niet zo scherp meer getrokken kan worden, zeker niet in onze Nederlandse Grondwet. Met name aan het criterium of aan een bepaling in de Grondwet subjectieve rechten ontleend kunnen worden, moet de toetsbaarheid beoordeeld worden.

Ik heb daarover echter nog een vraag en word daarin gesteund door de discussie van vanmorgen en door de voorgestelde amendementen, met name die van de heer Luchtenveld. Ik vraag mij af, of wij de burger geen tekort doen met de limitatieve opsomming. Als wij namelijk vaststellen welke artikelen wél en welke artikelen níét vatbaar voor toetsing zijn, brengen wij in feite op voorhand een beperking aan met betrekking tot de mogelijkheid dat de burger aan de rechter een artikel kan voorleggen dat niet in de limitatieve opsomming zit. Ik heb gekeken in de Grondwet en het niet kunnen vinden. Wij zouden de rechten van de burger wellicht tekort doen door te bepalen welke artikelen vatbaar zijn voor toetsing. Is het niet beter om in de Grondwet op te nemen "het subjectieve recht respectievelijk een onvervreemdbaar recht". Dat is een algemene formulering. Wij hebben dan in de Kamer die discussie niet en scheppen de mogelijkheid dat burgers het toetsingsrecht tot een levend recht maken en de rechter in de positie komt om het in alle vrijheid te beoordelen.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Mag ik de heer De Wit zo verstaan ± ik bedoel dit niet onaardig in de richting van de indiener ± dat hij in feite zegt: je loopt in ieder geval het risico dat je willekeurig bent in je keuze. Hij heeft gekeken in de Grondwet, maar heeft niets kunnen vinden. Ik heb zelf een amendement ingediend, omdat ik het niet logisch vind om artikel 54, dat betrekking heeft op het kiesrecht, wel als een subjectief recht te beschouwen en artikel 53, dat handelt over het systeem van het kiesstelsel, niet. Dat is arbitrair. U zou dat amendement

dus kunnen steunen. Dan heeft u een eerste voorbeeld.

De heer **De Wit** (SP): Ik vind het buitengewoon slim, gelet op alle discussies over het kiesstelsel, dat nu vast te leggen. Ik vind het ook een goed amendement. Ik heb zelf bijvoorbeeld gekeken naar artikel 68, de verplichting van de regering om de Kamer informatie te geven. Na een lange afweging kom ik daar niet uit, maar zo zullen er wellicht nog andere bepalingen zijn, waarbij je de burger de mogelijkheid moet bieden om die te toetsen. Dat was de strekking van mijn opmerking.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Dat zou er eigenlijk voor pleiten om het toetsingsverbod als zodanig te schrappen en te zien waar dat uiteindelijk leidt tot een verbetering van de positie van de burgers en meer rechtszekerheid zou bieden.

De heer **De Wit** (SP): Dat zou ook een oplossing zijn.

Het derde punt uit het voorstel van de indiener betreft de exclusieve werking. Op zichzelf is dat een heel interessant punt, omdat het in principe mogelijk is dat alle wetten die wij in het verleden tot stand hebben gebracht alsnog ter toetsing worden voorgelegd aan de rechter. Dat betekent dat je nu een bepaling aanneemt die buitengewoon verstreckende consequenties kan hebben, omdat je niet weet waar het uitkomt. Dat zou de grote impact kunnen zijn van dit voorstel. Ik wil mij echter niet beperken tot het idee van de heer Luchtenveld, dat in de sfeer van de Bijstandswet je de angst zou moeten hebben dat de rechter normen zou gaan vaststellen voor hoe een wet eruit zou moeten zien. Sterker nog, ik denk dat bijvoorbeeld een wet als de nieuwe WAO, onmiddellijk door burgers aangegeven zal worden om te laten toetsen. Het is een grote vooruitgang dat het nu mogelijk is om een wet te toetsen als het gaat om die belangrijke grondrechten, zonder dat het risico wordt gelopen dat de rechter zegt: u heeft nu recht op € 175 of € 300.

Thorbecke zei in 1848 al dat hij hoopte door toetsing mogelijk te maken dat de wetgever niet lang boven de Grondwet zou staan. De kans dat dat gaat gebeuren is heel groot. Ik denk dat er een preventieve werking richting wetgever van uit zal gaan. Als je als wetgever weet dat de

De Wit

burger de zaak kan laten toetsen, zal dat je meer en scherper binden aan de toetsing van Nederlandse wetten aan de Grondwet. Dat zou wat mij betreft een grote stap vooruit zijn.

□

De heer **Van der Staaij** (SGP): Mijnheer de voorzitter. Wij hebben een uiterst boeiend debat over een onderwerp dat de gemoederen al heel lang bezighoudt. Wij staan met de behandeling van dit wetsvoorstel op een belangrijk kruispunt in het al decennia durende juridische en politieke debat over de wenselijkheid van constitutionele toetsing door de rechter. De wetten zijn onschendbaar, zo stond al in 1848 in onze Grondwet en ook al voor die tijd werd dat als een hoeksteen van de constitutionele ordening beschouwd, maar daar is in de loop van de tijd al heel wat om te doen geweest. Het viel mij bij bestudering van de stukken op hoe, als je de literatuur van de afgelopen jaren bekijkt, alle pro's en contra's bijna uitputtend op papier zijn gezet. Wij zeggen graag en vaak bij onderwerpen die de Grondwet raken dat wij niet over een nacht ijs willen gaan en vragen ons daarbij af of het allemaal wel voldoende uitgekristalliseerd is. Hier hebben wij nu echt een onderwerp waarbij wij het gevoel hebben dat het voldoende uitgekristalliseerd is en dat de tijd rijp is om hierin een stap te zetten. Terwijl de regering druk bezig was zich een mening te vormen over de wenselijkheid van constitutionele toetsing, nam de indienster het initiatief tot daadwerkelijke invoering daarvan. Ik wil haar dan ook heel graag namens de SGP-fractie van harte complimenten met het initiatief en waardering uitspreken voor de gedegen vormgeving van het wetsvoorstel.

Ik denk dat het best lastig is om, als je niet weet wie mevrouw Halsema is en van welke politieke partij zij afkomstig is, op grond van de stukken te raden tot welke partij zij behoort. Het is partijpolitiek niet zo gemakkelijk in te vullen. Vanmorgen zei iemand: ik herken duidelijk de belangrijke gedachte van de versterking van de rechtsstaat. Ja, dat is zeker waar, maar er is ook een andere invalshoek. Je kunt het wetsvoorstel ook zien als een versterking van de bevoegdheden van niet gekozen overheidspersonen. In feite worden met dit wetsvoorstel de bevoegdheden van de rechter

versterkt. Hoe zit het dan met het democratieargument? Juist vanwege het primaat van het parlement is er altijd bezwaar geweest tegen de constitutionele toetsing door de rechter. Het is wel interessant om dit debat onder die noemer te bekijken. Je proeft dan de spanning die er kan bestaan tussen democratie en rechtsstaat, althans, een bepaalde opvatting van democratie en rechtsstaat. Wij zijn geneigd en gewend ze op een lijn te zetten, maar juist die spanning ertussen kan een deel van de emotie uitmaken die ook in de literatuur rondom dit debat doorklinkt. Ik las in de analyse dat vooral daar een pleidooi voor rechterlijke toetsing is waar het wantrouwen tegenover meerderheidsbeslissingen het sterkste is. Dat klinkt heel aannemelijk, maar het is weer niet zo logisch als je kijkt naar iemand als Donner, die genoemd is, die dat kritisch denken over bepaalde democratieconcepten wel ziet, maar die toch ook weer een bezwaar heeft tegen de constitutionele toetsing. Kortom, het ligt gecompliceerd en het is niet eenvoudig langs partijpolitieke lijnen te duiden. Ook binnen de partijen zie je daar verschillende opvattingen over.

Nogmaals, ik spreek mijn waardering uit voor dit wetsvoorstel. De enige oppositionele oprisping die ik in het wetsvoorstel tegenkwam, was in de eerste memorie van toelichting. Daar werd gesproken over de jammerlijke traagheid van de regering. Toen dacht ik: daar herken ik de indienster weer! Vervolgens werd die opmerking in de definitieve memorie van toelichting zelfs alweer teruggehaald, maar dat kwam natuurlijk doordat de regering inmiddels niet had stilgezeten en kort na het uitbrengen van het initiatiefwetsvoorstel een nota had uitgebracht met een voorzichtige voorkeur voor de invoering van constitutionele toetsing. Het blijft echter "voorzichtig" en "voorlopig". Er ligt nu een concreet voorstel. Het is de vraag hoe dit kabinet zich daartegenover opstelt. Ik hoor daar vanzelfsprekend graag de mening van de minister over.

Voorzitter. De SGP-fractie is overtuigd van de wenselijkheid om over te gaan tot het gedeeltelijk opheffen van het constitutionele toetsingsverbod. Mijns inziens is de tijd daar rijp voor. Met name de omstandigheid dat de rechter allang

toetst aan internationale verdragen heeft in onze visie uiteindelijk de genadeslag aan het toetsingsverbod toegebracht. Immers, hoe je het ook wendt of keert, het blijft toch een merkwaardige onevenwichtigheid dat in de huidige situatie wel aan bepalingen binnen de verdragen kan worden getoetst, maar dat de Grondwet geheel en al voor toetsing door de rechter uitgesloten blijft. Ik las nog wel in het bekende Handboek van het Nederlandse staatsrecht Van der Pot-Donner een relativerende noot hierbij. Daarin staat dat het op het eerste gezicht misschien zo lijkt, maar dat bij nadere bestudering blijkt dat de bepalingen van het verdrag, die ook met het oog op zeer verschillende landen zijn geformuleerd, heel ruim opgezet zijn, ruim geformuleerde uitzonderingsbepalingen kennen. Als je dat naast onze grondrechten zet, kun je dat niet zo maar op één lijn stellen. Die zijn veel strakker geformuleerd. Kortom, daar kun je veel meer discussie over krijgen. De rechterlijke toetsing aan de grondrechten uit de Grondwet zou er heel anders uit kunnen komen te zien ± zo proef ik de suggestie in die opmerking ± dan bij de toetsing aan de verdragen. Nadere uitwerking of illustratie daarvan ontbrak. Dat geldt ook voor verwijzing naar concrete bepalingen. Ik kan mij daar dus niet direct iets bij voorstellen, maar ik hoor graag de reactie van de indienster op dit argument.

Voorzitter. De Grondwet is bedoeld als waarborg bij uitstek en dient in de nationale context dan ook maximaal als zodanig te functioneren. Door opheffing van het constitutionele toetsingsverbod hoeft voortaan niet meer met voorbijgaan van de Grondwet een toevlucht te worden gezocht in toetsing aan supranationale regelgeving. Grondrechten kunnen hiermee ook binnen de rechterlijke macht materieel de positie krijgen die ze formeel innemen. Het verdragsargument weegt voor de SGP-fractie in het geheel van argumenten pro en contra zwaar, maar het is niet het enige argument. Daarnaast zijn er het zelfstandige argument van het belang van de grondrechten, en de praktijk van de wetgeving waar het regeerakkoord soms een hogere status lijkt te worden toegekend, dus het argument van de falende of tekortschietende wetgever, zoals het wordt genoemd. Al met al levert dat

Van der Staaij

ruim voldoende argumentatie op om niet langer vast te houden aan het algehele toetsingsverbod, en te komen tot deze rechtsstatelijke betugeling van de democratie, zoals je het zou kunnen noemen.

Als je de knoop op deze manier doorhakt door te kiezen voor rechterlijke toetsing, komt de vervolgvraag aan de orde: hoe ver moet dat gaan en door welke rechter moet dat plaatsvinden? Mijn fractie is in dat verband goed te spreken over de voorzichtige benadering die de indienster heeft gekozen. Het voorstel is beperkt tot die elementen in de Grondwet die rechtstreekse werking hebben, althans subjectieve rechten verlenen. Gezocht is naar die bepalingen waarbij er over de wenselijkheid van toetsing weinig twijfel is. Wel geldt dat, als niet wordt gekozen voor toetsing van de Grondwet als geheel, maar alleen voor toetsing van bepaalde artikelen, er altijd wel afgrenzingsperikelen zullen zijn. Het materiële criterium kan discussie geven waar het gaat om de vraag wat er wel en niet onder valt, ook omdat de formulering van de artikelen in de Grondwet verschillend kan zijn, zodat het niet altijd eenduidig uit de formulering af te leiden is. Er is echter naar onze mening toch een goede keuze gemaakt, omdat het spoort met de historische ontwikkeling, in lijn ligt met het verdragsargument en past bij de zorg over de individuele rechtsbescherming die leefde bij het onderwerp van constitutionele toetsing. Gezegd zou kunnen worden dat het het sluitstuk van de individuele rechtsbescherming kan zijn. Bovendien worden hiermee discussies voorkomen over bijvoorbeeld het codificatieartikel. Bij de discussie over de Wet arbeid en zorg hebben wij gediscussieerd over de vraag of bepaalde zaken wel in die wet geregeld konden worden, dan wel of in het Burgerlijk Wetboek zouden moeten worden geregeld.

Ook wij hebben vragen gesteld over het punt, wat er op grond van het op zichzelf inhoudelijke criterium van bescherming van subjectieve rechten wel of niet onder de toetsing dient te vallen. Diverse leden van artikel 23 zijn alsnog toegevoegd door de indienster, waar wij waardering voor hebben. In het verslag heeft de fractie van de ChristenUnie nog gewezen op het grondwetsartikel inzake de evenredige vertegenwoordiging. Daarin ligt

impliciet een individueel recht om te kiezen op een partij naar keuze, waarmee een belangrijk recht voor minderheidsgroeperingen is gewaarborgd. Ook mijn fractie vindt er veel voor te zeggen om artikel 53 van de Grondwet op te nemen in het wetsvoorstel en dus toetsbaar te maken. Het amendement van collega Rouvoet heb ik dan ook graag meegetekend. Ik wijs er in dit verband op dat artikel 54 wél toetsbaar wordt gemaakt met het initiatiefwetsvoorstel, dus het kiesrecht als zodanig, en artikel 53 werd tot nu toe steeds als een complement bij het kiesrecht gezien. Beide zaken hangen dus nauw samen. Bovendien geldt dat, als er één onderwerp is waar de fracties in de Kamer ook zelf min of meer belanghebbend kunnen zijn, het dit onderwerp is. Dat zou een reden te meer zijn om hier een afstandelijke rechterlijke toetsing mogelijk te maken.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Hoe stelt u zich dat dan in de praktijk voor? Straks krijgen wij in het kader van de discussie over het kiesstelsel natuurlijk ook een discussie over de grondslag van evenredige vertegenwoordiging. Er zijn hoogleraren die al in die discussie hebben ingesproken en die hebben aangegeven dat zij daar grenzen aan zien. Hoe die grenzen precies liggen, is uiteindelijk een kwestie van afweging. De wetgever maakt, kijkende naar artikel 53, op een gegeven moment een afweging en die landt in een Kieswet. Daarna komt die Kieswet aan de orde. Waarschijnlijk is het eerste moment dat men het aan de rechter kan voorleggen het moment waarop men zich tot de Raad van State wendt omdat men het niet eens is met de verkiezingsuitslag, de lijsten die worden ingediend of iets dergelijks. Wat stelt u zich dan voor? Als het alleen maar concrete gevolgen heeft voor die ene burger, dan zal het hooguit de kandidatenlijst veranderen, maar waarschijnlijk niet wezenlijk de verkiezingsuitslag beïnvloeden. Als het een verdere strekking krijgt, komt de discussie aan de orde of er voordat er nieuwe verkiezingen mogelijk zijn een nieuwe Kieswet moet komen. Hoe stelt u zich dat praktisch voor?

De heer **Van der Staaij** (SGP): Ik stel mij voor dat dit allemaal problemen kan opleveren die moeten

worden opgelost. Dat is bij alle rechtsbescherming tegen de overheid aan de orde. Hoe stelt u het zich voor als er een besluit moet worden vernietigd over de aanleg van een infrastructureel werk? Bestuurlijk gezien is het vaak lastig, vervelend en ingewikkeld, maar dat is niet de vraag. De vraag is: vind je het principieel juist en wenselijk om hier te komen tot een toetsbaarheid? Dan geldt de vraag die voorligt niet voor één verkiezing of één moment. De vraag is dan of de Kieswet in overeenstemming is met de Grondwet. Het is natuurlijk wenselijk om niet aan de Kieswet te sleutelen kort voordat er verkiezingen plaatsvinden. Dat is überhaupt al niet verstandig. Dat zou te meer onverstandig zijn als er een dergelijke discussie mogelijk is over de verenigbaarheid met de Grondwet. Het zou in ieder geval een extra prikkel kunnen zijn om als wetgever aan de voorzichtige kant te blijven om te voorkomen dat je dit risico bij de rechter loopt. Dat is winst.

Ik zei al dat een belangrijk beslissingpunt ook is aan welke rechter de toetsing moet worden opgedragen. Ik kan op dit punt kort zijn, omdat de indienster mijns inziens in de stukken overtuigend heeft aangegeven dat de zogenaamde gespreide toetsing om meerdere redenen de voorkeur verdient. Ik sluit mij daar korthedshalve bij aan.

In de stukken schrijft de indienster niet alleen veelvuldig over het waarborgkarakter van de Grondwet, maar ook over dynamisering van de Grondwet. Ik ga ervan uit dat daarmee vooral wordt bedoeld dat de rechtsbescherming van individuen door middel van de constitutionele toetsing kan toenemen. Dat er in een situatie meer sprake zal zijn van een wisselwerking tussen Grondwet, gewone wetgeving en praktijk is uiteraard een goede zaak die alleen maar het waarborgkarakter van de Grondwet benadrukt. De term dynamisering kan ook worden opgevat als een afname van de eenduidige uitleg van grondrechten, dus als een toenemende rechtsonzekerheid. Dat zou juist negatief zijn en het waarborgkarakter van de Grondwet in het geding kunnen brengen. Graag verzoek ik de indienster om afstand te nemen van deze onwenselijke associatie bij het begrip dynamisering.



De heer Van der Ham (D66)

© M. Sablerolle ± Gouda

Indien een meerderheid van de Kamer zich erin kan vinden de constitutionele toetsing mogelijk te maken en het tot een daadwerkelijke grondwetsherziening komt, moet deze toetsing worden gezien als aanvullend op en dus niet als vervanging van de toetsing die door de wetgever behoort plaats te vinden. Dat geldt voor de Tweede Kamer, maar dat geldt wat mij betreft ook voor de Eerste Kamer. In reactie op opmerkingen die daarover zijn gemaakt door de fractie van D66 zeg ik dat de positie van de Eerste Kamer wat ons betreft in het geheel niet aan de orde is. Sterker nog, het zou zelfs een versterking van de toetsing door de Eerste Kamer met zich kunnen brengen. Waar men daar nu, zoals de afgelopen jaren te zien hebben gegeven, nog wel eens te maken kan hebben met druk vanuit de regering of coalitiefracties vanwege binding aan het regeerakkoord en problemen die er kunnen ontstaan, kan men straks met des te meer gemak wijzen op de eigen taak van de Eerste Kamer en de risico's die worden gelopen, gelet op de mogelijkheid van rechterlijke toetsing.

De heer **Van der Ham** (D66): Dat argument geldt dan ook voor de Tweede Kamer. Als wij weten dat wij nog extra worden getoetst door rechters, dan komt het ook op ons

eigen bordje terecht en kunnen wij de hele omslag via de Eerste Kamer laten voor wat die is.

De heer **Van der Staaij** (SGP): Ik begrijp die redenering, maar ik denk dat het verschil is dat in de praktijk de gevoeligheid hiervoor bij de Eerste Kamer echt groter zal zijn dan bij de Tweede Kamer. Juist omdat het politieke primaat van de Tweede Kamer altijd sterk wordt beklemtoond en omdat wordt aangevoerd dat er zaken moeten worden gedaan zoals die in het regeerakkoord zijn afgesproken, is in de praktijk de druk bij de Tweede Kamer veel groter om wetsbepalingen die op gespannen voet staan met de Grondwet toch door te laten gaan dan bij de Eerste Kamer die per definitie al wat meer op afstand staat. Ik zou bijna zeggen dat het aan het eigen bestaansrecht van de Eerste Kamer raakt om op een goede manier haar taak uit te voeren. Het is veel wenselijker dat een wetsvoorstel onverhoopt in de Eerste Kamer sneuvelt dan dat na een in veel gevallen tijdrovende rechtsgang na de inwerkingtreding van de wet blijkt dat die echt niet kan.

De heer **Van der Ham** (D66): Daar hebben wij als Tweede Kamer dan toch ook een belang bij. Op het moment dat wij hier te veel gevangen worden door alledaagse

debatten en argumenten waardoor je tot slechte wetgeving zou kunnen komen, weten wij dat daar een sanctie op staat doordat het op een gegeven moment terug kan komen. Dan zal de corrigerende factor hier in huis worden ingebakken in plaats van dat die wordt uitbesteed aan de Eerste Kamer. Dit is toch veel efficiënter?

De heer **Van der Staaij** (SGP): Ik zei al dat de heer Van der Ham gelijk heeft als hij zegt dat dit ook effect kan hebben op de praktijk in de Tweede Kamer, dat dit versterkend zou kunnen werken op die praktijk. Dit geldt echter in ieder geval en des te meer voor de Eerste Kamer, zo is mijn stelling. Er kunnen zo maar partijen opstaan die met veel charisma 40 zetels behalen en die vervolgens zeggen dat zij de Grondwet niet het belangrijkste vinden, maar de mening van de man op de straat. Dan is de Grondwet alleen maar lastig. Daarom is het in deze soms wat grillige tijden te meer van belang dat wij een Eerste Kamer hebben die een dempend effect heeft en rustig de tijd neemt om te kijken naar de overeenkomst met de Grondwet.

De heer **Van der Ham** (D66): Ook in de Eerste Kamer kunnen opeens dat soort partijen worden gekozen.

De heer **Van der Staaij** (SGP): Dan is er in ieder geval wat tijd over heen gegaan.

Dit wil niet zeggen dat de praktijk van de constitutionele toetsing door de wetgever niet te wensen zou overlaten. Een Rotterdamse hoogleraar sprak eens over het wantrouwen van landelijke politici tegen rechterlijke toetsing aan de Grondwet. Hij schreef dit toe aan een machtshongerige en regellustige natuur. Dit gaat mij te ver, maar het is natuurlijk wel waar dat de Grondwet in wetgevingsprocessen vaak niet het gezag heeft dat zij zou moeten hebben. Niet zelden wordt de Grondwet in de politieke context op een opportunistische manier geïnterpreteerd. Die praktijk moet met alle kracht worden bestreden. Ik zie de introductie van de constitutionele toetsing niet alleen als een aanleiding voor een nauwkeurige toetsing aan de Grondwet in het wetgevingsproces, maar juist ook als een mogelijkheid om die werkwijze werkelijk te versterken. Omgekeerd

Van der Staaij

vind ik het onwenselijk dat de introductie van de constitutionele toetsing leidt tot politisering van de rechterlijke macht waardoor de rechter in politiek vaarwater zou worden gebracht.

Ik wil nog een laatste punt aan de orde stellen, namelijk de vraag hoe de indienster de verhouding tussen de wetgever en de rechter met betrekking tot de toetsing aan grondrechten in de praktijk ziet. Dit geldt dan met name voor de interpretatie. De rechter zal zich in eerste instantie laten leiden door objectieve criteria, zoals een historische en grammaticale interpretatie van de grondwetsbepalingen. Er zijn echter ook situaties denkbaar dat deze interpretatiemethode niet tot een duidelijk resultaat leidt. Dus het meest objectief zijn de vragen: wat is er historisch bedoeld en wat staat er nu precies, maar als je er daarmee niet komt, kan de rechter min of meer worden gedwongen tot een inhoudelijk, politiek gevoelig oordeel. In hoeverre zal de rechter in zulke gevallen rekening moeten of kunnen houden met de interpretatie van de Grondwet door de wetgever? Kortom, juist als het niet zwart-wit ligt, er weinig aanknopingspunten zijn te vinden met de traditionele interpretatiemethode en het de vraag is of een wetbepaling in het licht van de Grondwet nu net wel of net niet kan, is het de vraag welk gewicht naar de mening van de indienster het expliciete meerderheidsoordeel van de wetgever moet hebben. Moet de rechter dit zwaar wegen of juist niet? Zou het onzuiver zijn als de rechter dit in zijn toetsing zou meenemen? Hoe zou de rechter daar in de visie van de indienster mee omgaan?

Ik kom op deze vraag doordat er in de nota naar aanleiding van het verslag in antwoord op vragen over het Zweedse systeem wordt gesteld dat de indienster ervan uitgaat dat er sprake moet zijn van een kennelijke inbreuk. In Zweden is vastgelegd dat er sprake moet zijn van een kennelijke inbreuk wil een rechter een bepaling buiten toepassing laten. Dit zou hier volgens de nota naar aanleiding van het verslag ook aan de orde zijn, maar in de tekst van het wetsvoorstel is dit niet met zoveel woorden aangegeven. Je zou dus ook heel goed kunnen redeneren dat een rechter juist bij uitleg van het recht, een zelfstandige volle toetsing

hoort toe te passen en niet een marginale toetsing zoals die bij een belangenafweging door het bestuur aan de orde is of bij de vaststelling van de feiten door het bestuur. Kortom, hoe moet ik deze opmerkingen over de vergelijking met het Zweedse systeem zien?

□

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Voorzitter. Laat ik in een poging om origineel te zijn beginnen met namens mijn fractie de indiener van dit voorstel van harte te complimenteren met haar initiatiefvoorstel. Over het algemeen is de indiener op gedegen wijze ingegaan op alles wat is aangevoerd en op de vragen die zijn gesteld. Sowieso zitten er natuurlijk haken en ogen aan een dergelijk wetsvoorstel. Het is een ingrijpend onderwerp. Ik verwijs naar de uitvoerige memorie van toelichting en de nota naar aanleiding van het verslag. Bovendien waardeert mijn fractie het zonder meer als door de Kamer gebruik wordt gemaakt van in de Grondwet verleende rechten aan de Kamer, waaronder het initiatiefrecht. Van dat initiatiefrecht wordt bij het onderwerp van vandaag goed gebruik gemaakt. De rechten die wij krijgen, mogen en moeten benut worden.

Ik spreek niet alleen positieve woorden vandaag. Ik waarschuw alvast dat er nog veel meer aan kritische vragen komen. Ik herhaal het punt dat wij bij de schriftelijke voorbereiding hebben aangestipt, namelijk dat mijn fractie het enigszins betreurt dat uitgerekend bij dit onderwerp waarbij het gaat om wijziging van de Grondwet, niet op voorhand is gezocht naar verbreding van de ondertekening bij de indiening van het wetsvoorstel. Dat is een goede gewoonte in onze Kamer. Als het gevoelen breder leeft, zeker bij een document als de Grondwet, dan is verbreding van het draagvlak van tevoren een goede gewoonte. Wij hebben deze opmerking al in het verslag gemaakt, zodat ik er verder niet te uitvoering bij wil stilstaan.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Kunt u dat toelichten? Waarom is het een goede gewoonte? Wij willen geen achterkamertjespolitiek, zou het niet veel logischer zijn, op basis van argumenten te proberen een parlementaire meerderheid te krijgen

in Eerste en Tweede Kamer? In dit geval is het zelfs een parlementaire meerderheid van twee derde. Je moet een initiatief toch niet vooraf willen dicht timmeren in de ondertekening? Iedereen bindt dan elkaar. De overige partijen kunnen dan nog wel van alles inbrengen, maar dan is er al een Kamermeerderheid gezien de ondertekening. Als men het volstrek met elkaar eens is, is het niet verboden om naar gezamenlijke ondertekening te streven. Om het echter een goede gewoonte te noemen dat bij dit onderwerp moet worden nagestreefd, zie ik niet.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Het zal ongetwijfeld te maken hebben met het verschil in positie tussen uw fractie en mijn fractie, maar ik begrijp niet waar het woord achterkamertjespolitiek ineens vandaan komt. Als ik dat nou zou gebruiken in verwijtende zin, maar u gebruikt het! U weet natuurlijk veel meer van achterkamertjespolitiek, maar ik zie dat als onderling overleg tussen fracties in dit huis en bewindslieden. Ik noem het geen achterkamertjespolitiek als er vanuit het parlement een initiatief wordt genomen, waarover in de fractiekamers wordt overlegd of het gezamenlijk gedaan kan worden als de opvattingen grotendeels synchroon lopen. Dat heeft niks te maken met compromissen waaraan de rest vastgebakken zit. Je hebt steeds het volledige parlementaire debat. Met permissie: ik ben een groot tegenstander van achterkamertjesbenadering, maar dat lijkt mij in dit geval niet aan de orde. U maakt er een zwaarder punt van dan ik geneigd zou zijn te doen. Als je weet dat een gevoelen breed in de Kamer leeft, is het zonder meer van belang om na te gaan of je gezamenlijk de rest kunt overtuigen en met de regering het debat kunt aangaan. Zeker als het om de Grondwet gaat, is het goed de basis zo breed mogelijk te houden. Meer heb ik er niet over willen zeggen.

De heer **Luchtenveld** (VVD): Op zichzelf is aftasten of je iets gezamenlijk kunt doen prima. Het kan gauw verworden als er een soort onderhandelingsproces ontstaat dat niet transparant en helder is. Dat gebeurt als een fractie zegt: ik wil wel meetekenen als dat en dat er maar uitgaat. Ik neem als voorbeeld

Rouvoet

de discussie over artikel 53, de evenredige vertegenwoordiging. Als daarvan gezegd wordt: als dit of dat eruit gaat en dat erin komt, teken ik wel mee. Dat behoort in het openbaar te gebeuren. Het is veel beter om met een minder brede ondertekening of zelfs door één Kamerlid de discussie in het openbaar aan te gaan.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Ik zie het punt helemaal niet. Dat geldt ook voor de indiening van een amendement. In dit geval heb ik met de heer Van der Staaij een amendement op artikel 53 ingediend. Het is in de achterkamertjes van de fracties van de SGP en de ChristenUnie bedisseld, zo zou u kunnen stellen. Het leek ons beiden een goed idee. Daarom heb ik het niet alleen gedaan. Toen ik hoorde dat de heer Van der Staaij het ermee eens was, hebben wij dat in de achterkamertjes besloten. Als ik uw woorden mag verstaan als een extra onderstreping van mijn bezwaren tegen achterkamertjespolitiek dan ben ik u buitengewoon erkentelijk. Mijn advies is: zegt het voort! Dat bezwaar mag gehoord worden.

In de kringen van de ChristenUnie is altijd positief gesproken over een rechterlijk toetsingsrecht aan de Grondwet, los van de modaliteit. In ons verkiezingsprogramma wordt een constitutioneel hof genoemd en ook een relativering of afschaffing van het toetsingsverbod staat sinds jaar en dag in ons verkiezingsprogramma. In de ogen van velen, en zo ook van mijn fractie en van de politieke beweging die wij vertegenwoordigen, is het een anomalie dat een rechter wel mag toetsen aan internationale verdragen, zoals het EVRM, maar niet aan vaak sterk daarop gelijkende bepalingen uit onze eigen Nederlandse Grondwet. In dat opzicht ± niet volledig, want er staat meer in de Grondwet ± is er sprake van een dode letter, zoals ook wordt betoogd door de heren Cliteur en Ellian in het door de initiatiefneemster warm aangeprezen artikel in NRC Handelsblad. Zij wijzen erop dat de grondrechten in de Nederlandse Grondwet op die manier een kwijnend bestaan leiden. Verder wijs ik op de bundel met de fascinerende titel "De Fascinatie". Ik wijs mevrouw Smilde hierop, met een warme aanbeveling van hoogleraar staatsrecht de heer Koekoek, onze voormalige collega. Hij wijst erop

dat, mede in verband met de Europese grondwet, constitutionele toetsing ertoe kan bijdragen dat de Grondwet meer gaat leven en de in de Nederlandse Grondwet vastgelegde grondrechten meer betekenis gaan krijgen voor burger en wetgever.

Meer in de sfeer van een politieke beoordeling voeg ik daar het volgende aan toe. Ik heb het nu over het argument van de grondwetbescherming als zodanig. Op dit moment bepaalt feitelijk een al dan niet gekwalificeerde Kamermeerderheid hoe de Grondwet moet worden uitgelegd. Het verleden leert, dat het vaak voldoende is indien de coalitiepartijen stellen dat een bepaalde wet in overeenstemming moet worden geacht met de Grondwet. Ik ben daar in interrupties ook op ingegaan. Een dergelijke uitleg van de Grondwet is daarmee onvermijdelijk politiek gekleurd, zeg ik met de heer Dubbelboer. Dat is nu eenmaal ons vak. Wij kennen enkele voorbeelden uit het verleden. Het meest befaamde is wel de Harmonisatiewet van minister Deetman van onderwijs indertijd, waar de rechter in eerste instantie probeerde het toetsingsverbod te omzeilen door aan het Statuut van het Koninkrijk te toetsen. Dat werd door de Hoge Raad uiteindelijk terzijde geschoven als een omzeiling van het toetsingsverbod. Dit toont echter wel de kramp die erin zit en de onredelijkheid van het toetsingsverbod. De rechter vond wel dat er een uitspraak moest komen, maar besepte dat hij het eigenlijk niet mocht doen en dacht toen: ik zoek een middel om er toch iets over te zeggen en pak het Statuut en probeer over die band de ongrondwettelijkheid van de wet aan te geven.

De waarde van de Grondwet reikt beduidend verder dan een politieke interpretatie, laat staan de opvatting van soms maar een kleine coalitiemeerderheid. Daarom is het goed dat nu ook de rechter zal kunnen oordelen over de reikwijdte en de toepassing van bepaalde onderdelen van de Grondwet. Ik vond de insteek van de heer Dubbelboer in dit opzicht wel heel treffend, toen hij terecht erop wees dat de rechter, anders dan politieke partijen, geen belangen heeft bij een bepaalde interpretatie van de Grondwet. Die opmerking sprak mij zeer aan. Het is nu eenmaal onvermijdelijk in ons

bedrijf, maar politieke partijen en coalities hebben per definitie belangen bij een bepaalde interpretatie van de Grondwet. Mevrouw Smilde heeft gelijk dat de zorgvuldigheid voorop moet blijven staan, maar de politieke realiteit is wel dat een coalitie met een nipte meerderheid via een regeerakkoord de Grondwet buiten werking kan stellen. Daarmee komt feitelijk een document als een regeerakkoord boven de Grondwet te staan. Als het kabinet wetsvoorstellen indient en de coalitiepartijen afspreken dat deze niet in strijd zijn met de Grondwet, helpt daar geen moedertje-lief meer aan. Ook de rechter kan dan niets doen, tenzij het toetsingsverbod wordt opgeheven. Dat is voor ons altijd een belangrijke overweging geweest.

Wij moeten ook onder ogen zien dat elk stelsel, en dus ook het voor een deel schrappen van het toetsingsverbod, schaduwzijden kent. Ik heb de indruk dat de indienster zich daarvan bewust is. Het huidige stelsel, dat wij sinds 1848 kennen, heeft zijn waarde bewezen. Nu de rechter meer ruimte krijgt voor interpretatie van wat de grondwetgever heeft bedoeld en in een concrete situatie een grondwetsartikel kan toepassen, bestaat natuurlijk het risico van een al te creatieve rechter. De rechtsprekende macht kan gemakkelijker, in elk geval meer dan tot nu toe, te zeer zich op politiek terrein begeven. Ik onderken dit bezwaar, dat onder anderen door mevrouw Smilde is aangevoerd. De indienster gaf aan, dat uit de historie blijkt dat de rechter niet snel een dergelijke creativiteit aan de dag legt. Bovendien geeft zij aan dat het instrument van grondwetsconforme interpretatie een drempel zal opwerpen. Mijn fractie is het met de indiener eens dat het inderdaad laat zien dat de rechter tot dusverre gewoon is om niet al te ruim te interpreteren, maar er is wel degelijk een ontwikkeling zichtbaar. Toetsing aan verdragen gebeurde aanvankelijk ook schoorvoetend, maar geleidelijk werd die schroom afgeworpen, mede overigens onder invloed van het Europese Hof. De situatie in andere landen laat eveneens zien dat de rechter op enig moment geneigd is of zal zijn om zijn bevoegdheid tot interpretatie maximaal op te rekken. Dat is een schaduwzijde die ook benoemd mag en moet worden. Dat zal op tal van momenten zo zijn

Rouvoet

gevolgen kunnen hebben, bijvoorbeeld alleen al inzake de centrale vraag of de benoemde rechter in staat zal blijken om bij een conflict inzake de grondwettigheid van een wettelijke bepaling met meer gezag te spreken \pm anderen hebben daar ook naar verwezen \pm dan de gekozen en dus democratisch gelegitimeerde volksvertegenwoordiging. Die vraag wil ik de indiener nog eens voorleggen.

Als medewetgever moeten wij zelf ook een vraag beantwoorden. Heeft de rechter daar waar een leemte is in de invulling of onderbouwing van een wetsvoorstel de mogelijkheid tot creatieve interpretatie? Het voorliggende wetsvoorstel moet ook het bewustzijn van beide Kamers aanscherpen van de belangrijke taak die zij als medewetgever hebben. Wij moeten beseffen dat dit voorstel ook gevolgen zal hebben voor de grenzen tussen verschillende machten en dat het daarom des te meer een beroep op ons doet om wetsvoorstellen zeer zorgvuldig te behandelen.

Voorzitter. Constitutionele toetsing heeft gevolgen voor de invulling van de trias politica zoals wij deze in Nederland kennen. Het toelaten van toetsing heeft gevolgen voor het constitutionele stelsel en daarmee voor de machtsverdeling, hoe je het wendt of keert en hoe je het ook waardeert. Een blik naar de landen om ons heen laat zien dat bijvoorbeeld in Groot-Brittannië expliciet is gekozen voor de "sovereignty of parliament". Ook dat is overigens onder de invloed van de Europese ontwikkelingen wel weer wat gerelativeerd, maar het uitgangspunt is daar heel dominant aanwezig. Het is het volk dat middels de gekozen volksvertegenwoordigers regeert. De uitvoerende en de rechtsprekende macht zijn daaraan gebonden en mogen geen inbreuk doen op wetgeving. Daar tegenover staat de Amerikaanse situatie. In de VS is juist wel gekozen voor de toetsingsmogelijkheid, overigens via de Supreme Court. De toetsingsmogelijkheid speelt daar niet alleen een rol in de rechtsbescherming tegen inbreuken op de Grondwet, maar ook in een uitgewogen stelsel van machtsverdeling. Door middel van "checks and balances" blijft de macht verdeeld en wordt het gevaar van machtsmisbruik voorkomen. Met het aanvaarden van de constitutionele toetsing verandert er zo

beschouwd in de Nederlandse situatie toch wel iets wezenlijks. Het is wel goed om bij de behandeling van dit wetsvoorstel daarop te wijzen. Hoe je het wendt of keert, er vindt een inperking plaats van de macht van het parlement, van degenen die het volk vertegenwoordigen. De indiener betoogt dat dit achteraf gerepareerd kan worden door het opstellen van nieuwe wetgeving, in het uiterste geval zelfs door een wijziging van de Grondwet zelf. Maar dat blijft reparatie achteraf en het geeft al aan dat de positie van het parlement in dezen zal veranderen. Graag hoort mijn fractie van de indiener en wellicht naderhand ook van het kabinet een beschouwing over de vraag welke gevolgen dit voorstel zal hebben voor het parlementaire stelsel. Ik heb zelf een indicatie gegeven van mijn inschatting daarvan, maar ik hoor graag hoe de indiener de gevolgen voor het parlementaire stelsel en de verhouding der machten ziet.

Voorzitter. Met dit wetsvoorstel wordt er een keuze gemaakt voor een aantal grondrechten, subjectieve rechten, als criterium waaraan de rechter zou kunnen toetsen. De keuze die hier wordt gemaakt, heeft alles te maken met de visie op het constitutionele stelsel zelf. De indiener geeft te kennen dat verder onderzoek naar verbreding van constitutionele toetsing wenselijk zou zijn. Mijn fractie hecht eraan op te merken dat zij niet negatief tegenover een dergelijk onderzoek zou staan, maar dat tevens gezegd moet worden dat het niet los staat van en zelfs grote invloed heeft op ons rechtsbestel. Willen wij recht doen aan de rechtstaat, dan moeten wij dergelijk grote vraagstukken niet schuwen. Om maar een paar te noemen: waarom is er een beperking tot in essentie hoofdstuk 1 van de Grondwet, de grondrechten? Is het niet wat arbitrair \pm ik verwijs naar de discussie die ook al plaatsvond over de verschillende amendementen \pm om het toetsingsverbod slechts jegens een beperkt aantal artikelen op te heffen? Zou het niet beter zijn om artikel 120 geheel te schrappen? Ik stel een beschouwing van de indiener op dit punt nog wel op prijs.

Ik heb in het verslag al opgemerkt dat er goede redenen zijn om het vraagstuk van de constitutionele toetsing in bredere zin aan de orde te stellen en dus niet te beperken tot een discussie over de bescherming

van grondrechten, wat wij gelet op de internationale binding aan grondrechtsverdragen zoals het EVRM in wezen al hebben. De praktijk van de toetsing van wetten in andere landen in ogenschouw nemend, kunnen er argumenten zijn om de bevoegdheid van de rechter tot andere bepalingen uit te breiden. Juist omdat er een ruime mogelijkheid bestaat van rechterlijke toetsing, heeft de rechter in bijvoorbeeld de VS of Duitsland een zwaardere stem in het bewaren van het machtssevenwicht, niet alleen tussen de onderscheiden machten, maar ook tussen de onderscheiden overheidsorganen. Ook in de benadering van de indiener, gaat het om de vraag wie het finale woord heeft inzake grondwetsuitleg en niet inzake grondrechtenbescherming, vandaar die verbreding. De indiener beperkt die vraag vervolgens. De grondwetsuitleg kan ook betrekking hebben op bepalingen die bijvoorbeeld de staatsinrichting betreffen. Een dergelijke gedachtegang kan een reden zijn om meer bepalingen uit bijvoorbeeld de hoofdstukken 5, 6 en 7 van de Grondwet voor toetsing in aanmerking te laten komen. In het verslag heb ik daarvan al concrete voorbeelden aan de indiener voorgelegd met de vraag of er om reden van machtssevenwicht en het beschermen van de eigen bevoegdheden van medeoverheden of anderszins niet iets voor te zeggen is om de uitleg van de desbetreffende grondwettelijke bepalingen niet aan de wetgever maar aan de rechter over te laten. De wetgever beslist daarover bij gewone meerderheid. Op die voorbeelden is niet inhoudelijk gereageerd. De indiener liet mijn fractie weten dat er wel onderzoek naar kan worden gedaan. Dit zou echter geen verdragende werking moeten hebben voor dit wetsvoorstel. Op dit punt wil ik wel in kritische zin hebben gezegd dat dit een wat gemakkelijke redenering is. Men gaat niet snel over tot het bewonen van een cascohuis als men weet dat er nog van alles aan moet worden verbouwd en er van alles zal worden aangebouwd, tenzij de dringende noodzaak bestaat om eerst dat cascohuis te gaan bewonen. Dat die bestaat, heb ik niet kunnen ontdekken. Daarom vraag ik aan de indieners of het niet wijzer is om die verbreding van meet af aan in de beschouwingen te betrekken en om alle opties te bekijken. Beter een

Rouvoet

goede overwinning voor het huis van de rechtsstaat dan een snelle openingstreffer en vervolgens nog jarenlang een rommelig verloop van procedures ter verbreding. Dit is zeker van belang inzake de wijziging van de Grondwet. Ik verzoek de indiener dus vriendelijk om een expliciete verantwoording van het beperkte bereik van dit wetsvoorstel.

Het was mij een lief ding waard geweest als mevrouw Halsema niet de min of meer arbitraire en beperkte invalshoek van de subjectieve rechten, de grondrechten, had gekozen, maar meer de principiële en grondwetbrede benadering, te weten hoe het zit met de verhouding tussen de verschillende machten. Het nadeel van de gekozen benadering blijkt uit het feit dat er een aantal amendementen is ingediend waarin de fracties opmerken dat bij het gekozen uitgangspunt deze of gene bepaling er al dan niet bij hoort. Gezegd is dat de bijstand er niet bij hoort. De heer Luchtveld zei dat artikel 2 er niet bij hoort. Anderen denken daar anders over. De heer Van der Staaij en ik hebben een amendement ingediend om er een artikel aan toe te voegen en daarover heeft De heer De Wit weer een opmerking gemaakt. Dit toont al aan dat dus inherent aan de keuze een subjectieve invulling kleeft. Wat is namelijk een subjectief recht? Welke bepalingen bevatten subjectieve rechten? Dat had kunnen worden vermeden door een brede strekking van dit wetsvoorstel te kiezen. Om deze reden verzoek ik om een verantwoording van de gemaakte keuze. Hiermee heb ik al gezegd dat het gehanteerde criterium dat grondrechten de burger een subjectief recht verlenen moeizaam is en ruimte voor interpretatie over laat. Nu kom ik op het punt waarover de heer Van der Staaij sprak en waarover wij samen een amendement hebben ingediend, artikel 53. Dat artikel is niet toegevoegd, terwijl artikel 54 inzake het actief kiesrecht wel is toegevoegd. Actief kiesrecht wordt als een subjectief recht gezien; artikel 53 niet. Dat is betwistbaar. Ik herhaal niet wat de heer Van der Staaij hierover heeft gezegd. Ik vind net als hij dat er goede redenen zijn om artikel 53 bijvoorbeeld toe te voegen, vandaar ons amendement. Juist met het oog op eventuele veranderingen van het kiesstelsel zal duidelijk mogen zijn dat de stem van

de kiezer waarde heeft en dat de kiezer daartoe ook rechtsbescherming mag ontvangen. Hem is een subjectief, inhoudelijk genormeerd recht verleend om zijn stem via de weg van de evenredige vertegenwoordiging te laten horen. Niet valt in te zien waarom dat onderwerp enkel op het terrein van de wetgeving ligt. Argumenten van de indiener op dit punt zijn volgens mij niet inhoudelijk en ook niet in lijn met de redenering inzake subjectieve rechten. Om die reden hebben wij ons amendement ingediend. Mijn algemene vraag aan de indiener is of haar benadering niet kan leiden tot een soort eerste- een tweederangs grondwetsbepalingen. Eersterangs-bepalingen in de Grondwet zijn nieuw. De rechter mag die wel toetsen, want die verschaffen kennelijk subjectieve rechten hen van een hogere orde. De rest is niet toetsbaar door de rechter en is dus van een lagere orde. Dat lijkt mij een ongewenst gevolg van haar benadering. Ik hoor graag een reactie op dat punt.

Ik heb nog enkele kleinere punten tot besluit. Ik zei al dat ik wil stilstaan bij het feit dat de fractie van de ChristenUnie altijd een voorkeur heeft gehad voor een Constitutioneel Hof, een Supreme Court, een Bundesverfassungsgericht, kortom: een specifiek Hof dat zich bezighoudt met de constitutionele toetsing. De indiener kiest voor een systeem van gespreide toetsing. Daar zijn zeker ook voordelen van te noemen, in het bijzonder in de huidige situatie waarin de individuele rechter al ervaring heeft met het toetsen van lagere regelgeving. Waarom geen Constitutioneel Hof oprichten waarmee tegemoet kan worden gekomen aan een aantal bezwaren. Dan gaat niet iedere individuele rechter zelfstandig over tot toetsing, maar doet een gespecialiseerde instantie dat. Die situatie bestaat in een aantal landen. Waarom is daar niet voor gekozen? Ik wil daar een explicietere verantwoording van dan tot nu is gegeven. Overigens wil ik voordat de heer Van der Ham zelf op het idee komt om te interrumperen, wel gezegd hebben dat ik zelf in het feit van de gespreide constitutionele toetsing die nu wordt voorgesteld, geen noodzaak zie om het bestaansrecht van de Eerste Kamer ter discussie te stellen. Het is namelijk in feite een continuering van wat wij nu al kennen. Er vindt al veel constitu-

tionele toetsing plaats, alleen niet van wetten. Het is dus voor mij geen argument tegen de positie van de Eerste Kamer. Ik zeg dit niet om een interruptie uit te lokken, maar om het aan te geven. Ik heb altijd onderkend, ook in mijn eigen partij, dat er heel nieuwe vragen over de taak en het bestaansrecht van de Eerste Kamer kunnen rijzen, als het tot een constitutioneel hof zou komen. Dat zou voor mij wel reden zijn om er nog eens naar te kijken, zonder te willen zeggen dat de heer Van der Ham mij dan aan zijn zijde vindt. Ik vind het nog een heel verschil of er een constitutioneel hof komt dat echt de taak van de Eerste Kamer, een belangrijke kerntaak, overneemt, of dat wij de huidige mogelijkheden van rechters om een zekere constitutionele toetsing te doen plaatsvinden verbreden tot de wetten.

De heer **Van der Ham** (D66): Ik dacht al bijna dat ik een tweede ondertekenaar had, maar zover zijn wij dus nog niet.

Het punt is wel dat die constitutionele toetsing niet alles omvat. U pleitte er overigens voor om het wel alles te laten omvatten. U wilt daar althans een antwoord van de indiener op hebben. Is mijn suggestie zojuist om de Raad van State daarin een tweede adviesrol te geven, iets waardoor het voor u bespreekbaar zou zijn om te kijken naar de positie van de Eerste Kamer?

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Nee, op zichzelf niet. Het is ook al een ouder argument. De adviesrol van de Raad van State blijft een adviesrol. Ook als het in tweede instantie nog een keer gebeurt, blijft het een adviserend orgaan. Ik hecht daar buitengewoon grote waarde aan. In ons tweekamerstelsel vind ik de Eerste Kamer nog altijd belangrijk als kamer van heroverweging, chambre de reflection, met een belangrijk accent op de toetsing of een wet in overeenstemming met de Grondwet is. Dat rekent de Eerste Kamer zelf altijd tot een belangrijke taak van zichzelf. Op het moment dat de huidige mogelijkheden van de individuele rechter worden verruimd, zie ik niet direct aanleiding om de positie van de Eerste Kamer ter discussie te stellen. Ik kan mij echter voorstellen dat daarop een nieuw licht wordt geworpen op het moment dat je kiest voor een constitutioneel

Rouvoet

hof, dat institutioneel als een gespecialiseerd hof die kerntaak van de Eerste Kamer overneemt. Ik heb zelf niet de ambitie, misschien iets anders dan u, om hoe dan ook te zoeken naar mogelijkheden om de positie van de Eerste Kamer ter discussie te stellen. Ik wil echter wel zo ruiterlijk zijn om mij ervan rekenschap te geven, ook publiek, dat het nieuwe vragen over de taken van de Eerste Kamer oproept als het zou komen tot een constitutioneel hof.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Uit het buitenland is toch bekend dat daar het gevaar van politieke benoemingen van rechters expliciet aan de orde is. Het risico van politisering, die nu niet plaatsvindt vanwege het voorstel van gespreide toetsing, loop je absoluut bij een constitutioneel hof. Misschien kunt u daarop een reactie geven.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Ik denk dat dit heel erg samenhangt met de politieke cultuur waarin politieke benoemingen plaatsvinden. Dat is sowieso al een punt in bijvoorbeeld het Amerikaanse systeem en de benoemingen van rechters en wisselingen in de regering. Dat systeem kennen wij niet. Ook in ons land worden rechters benoemd. Je kunt ook nu volhouden dat er allerlei mogelijkheden zijn om tot politieke benoemingen van rechters over te gaan. Toch kennen wij die praktijk niet. Het gaat ook samen met de politieke cultuur, met het klimaat in ons land. Als u mij vraagt of ik het kan uitsluiten, is mijn antwoord dat ik het niet kan uitsluiten. De risico's of de verleidingen om bij een constitutioneel hof er anders naar te kijken, zie ik voor mij. Ik heb echter ook nog wel zoveel vertrouwen in onze politieke cultuur dat wij niet zomaar de weg op gaan van politieke benoemingen, zoals in bijvoorbeeld de Verenigde Staten veel meer gebeurt. Niet om van mijn eigen opmerking afstand te nemen, maar ik heb deze opmerking ten overvloede gemaakt. Onze eerste voorkeur is een constitutioneel hof en de tweede voorkeur is een gespreide toetsing. Dat is de route van mevrouw Halsema. Dus de opmerkingen over het constitutionele hof waren een beetje in de marge, omdat het niet het voorstel is dat voorligt. Ik wilde ze wel gemaakt hebben, omdat het een van de

weinig gelegenheden is dat wij over constitutionele toetsing spreken.

De **voorzitter**: Kunt u uw betoog afronden?

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Ik ben bijna aan het eind van mijn betoog, voorzitter. Ik zal het inkorten, want ik begrijp uw opmerking.

De gespreide toetsing betekent in elk geval dat hoger beroep en cassatie mogelijk zijn. Dat leidt er weer toe dat het vraagstuk welk college het hoogste rechterlijke college in ons land is of wordt, nog nijpender wordt dan nu al het geval is. Nu concurreren nog de Hoge Raad en de Raad van State. Er is ook nog de Centrale Raad van Beroep. Kan dit vraagstuk eigenlijk wel blijven rusten na aanneming van het wetsvoorstel? Hoe ziet de indienster dit? En over de Raad van State gesproken, in het licht van de Procola-problematiek een vraag over toetsing door de afdeling Bestuursrechtspraak door de Raad van State. Juist de Raad van State is een orgaan dat voorafgaand aan indiening van een wetsvoorstel naar de juridische gedegenheid van een wetsvoorstel kijkt. Daarbij wordt in feite ook constitutionele toetsing verricht, zij het van tevoren. In een latere instantie zullen staatsraden moeten oordelen over wetgeving in verhouding tot de Grondwet. Mijn fractie vraagt zich af of dit in Europees-rechtelijke verband gevolgen kan hebben. Kan de indiener daarop ingaan? Is het mogelijk dat dit wetsvoorstel ook vanuit die invalshoek gevolgen zal moeten hebben voor de structuur van de Raad van State? Niet voor niets heb ik verwezen naar de Procola-problematiek.

Toetsing aan de Grondwet gaat devaluatie ervan tegen, zo stelt de indienster. Zeker met het oog op de huidige invloed van internationale verdragen kan mijn fractie daarmee volledig instemmen. Daarnaast vindt mijn fractie het ook van belang dat de Grondwet haar samenbindende werking behoudt. Dat kan alleen als zij van waarde voor ons land is. De positie van de internationale verdragen in de rechtspraak maken dat de toegevoegde waarde van dit wetsvoorstel in praktische zin misschien niet enorm is, want er is een grondrechtenbescherming als het gaat om wetgeving. Grondrechten zijn in onze samenleving al

bindmiddel en in elk geval middels internationale verdragen. Effectuering van een grondrecht was grotendeels dus al mogelijk. Echter aangezien enkele grondwetsartikelen verder reiken dan de huidige verdragen, zullen er zeker situaties zijn waarin toetsing een toegevoegde waarde heeft.

Daarnaast is er nog het meer principiële punt, namelijk dat wij niet moeten accepteren dat onze Nederlandse grondrechten van mindere waarde zijn voor de burgers dan grondrechten die gelijklopend zijn in internationale verdragen. Die situatie moet beëindigd worden. Wat ons betreft moet dat ertoe leiden dat het toetsingsverbod wordt opgeheven in bredere zin, waardoor ook meer waardering gaat ontstaan voor de Grondwet en een herwaardering van de Nederlandse grondrechten kan plaatsvinden. Cliteur en Ellian wijzen daarop. De waarde van de Grondwet is groot, zo gaf ook de indienster aan, en daarmee is eigenlijk wel alles gezegd. Die waarde mag niet devalueren, daarmee moet zorgvuldig worden omgegaan.

Aristoteles sprak ooit de wijze woorden dat argumenten niet geteld maar gewogen moeten worden. Ook voor dit wetsvoorstel kan deze wijsheid opgeld doen. Gezien het feit dat de grondrechten in de Grondwet voor Nederland minstens dezelfde waarde hebben als wanneer zij afkomstig zijn uit verdragen en ook omdat verdragen lacunes kennen en de historie interpretatiebepalend is, komt mijn fractie tot de conclusie dat dit wetsvoorstel een meerwaarde heeft en met de kanttekeningen die ik gemaakt heb over de gewenste verbreding, gematigd positief benaderd kan worden. Interpretatie van de Grondwet moet op gedegen wijze geschieden en mag niet bepaald worden door politieke belangen of de politieke wind die op enig moment over het Binnenhof waait.

Ik ben niet gewend om onnodig naar de liberale voorlieden te verwijzen. Sinds de uitreiking van de laatste Thorbeckeprijs ben ik echter meer genegen om dat af en toe te doen. Ik wil daarmee afsluiten. Mijn fractie vindt het hoog tijd om het toetsingsverbod dat ± en daar verwijs ik naar Thorbecke ± inderdaad tot gevolg heeft dat de gewone wetgever die zijn bestaan enkel en alleen aan de Grondwet

Rouvoet

ontleent, in feite boven de Grondwet komt te staan, op de helling te zetten. Vanuit dat perspectief verdient dit wetsvoorstel, met alle kanttekeningen die ik daarbij gemaakt heb, een benadering van sympathie en steun.

Mevrouw **Smilde** (CDA): Ik ben benieuwd naar uw commentaar op de opmerking uit de bijdrage van de heer De Wit dat de burgers de nieuwe WAO meteen zullen aangrijpen om te laten toetsen. Hij noemt dat het grote voordeel van deze wet. Het desbetreffende wetsvoorstel heeft ons nog niet eens bereikt. De heer De Wit gaat kennelijk op voorhand al uit van strijdigheid met de Grondwet. Ik verwijs in dit verband ook naar mijn vragen over de positie van de wetgevende macht. Ik vraag uw commentaar daarop, mijnheer Rouvoet, en eigenlijk ook dat van de heer De Wit.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Ik heb niet zoveel zin om een vraag te beantwoorden die mevrouw Smilde kennelijk vergeten is te stellen aan de heer De Wit.

Het gaat mij niet om het wetsvoorstel WAO of wat dan ook en wat burgers daarmee wel of niet kunnen gaan doen. Ik wil niet verwijtend met de vinger naar de paarse kabinetten verwijzen, maar het is wel een aantal keren voorgekomen dat de regering met betrekking tot ingediende wetsvoorstellen zei: Wij hebben dat afgesproken in het regeerakkoord; wij zeggen dat het niet strijdig met de Grondwet en dus is het niet strijdig met de Grondwet. Een aanzienlijke minderheid in de Kamer dacht daarover echter pertinent anders maar stond machteloos en kon ook niet door een rechter bijgevalen worden. Dat is toch raar?

Ik ben er overigens terecht op gewezen dat er ook voorbeelden uit de paarse kabinetten zijn aan te geven, waarbij er wel vanuit de Kamer een toetsing heeft plaatsgevonden aan de Grondwet. Dat kan ook leiden tot een wijziging van de Grondwet. Het kan echter niet zo zijn \pm ik noem maar weer het voorbeeld van de acceptatieplicht bij scholen \pm dat een politieke meerderheid, hoe krap ook, zegt: wij hebben 76 zetels in dit huis en wij spreken af dat een acceptatieplicht niet in strijd is met artikel 23 van de Grondwet en dus gaan wij het vastleggen in een wet

en er is dan niemand in het land die daar nog iets aan kan veranderen. Dat zou u niet moeten willen en wij willen dat ook niet.

□

De heer **Eerdmans** (LPF): Voorzitter. De LPF-fractie heeft met veel belangstelling kennis genomen van de initiatieven van het voorstel van wet van mevrouw Halsema. Het feit dat formele wetten nu niet aan de Grondwet getoetst kunnen worden, maar wel aan internationale verdragen of volkenrechtelijke organisaties, is voor mijn fractie moeilijk te begrijpen. Wij staan dan ook aarzelend positief ten opzichte van dit initiatief. Ik wil daar overigens wel mijn bewondering voor uitspreken. Zeker van de uitgebreide memorie van toelichting, inclusief een internationale rechtsvergelijking, heeft mijn fractie zeer verheugd kennis genomen. Dat geeft ook een goed inzicht in de hele materie, waar wij inderdaad niet zo heel vaak over spreken. Maar voordat de bloemen al naar vak K worden overgebracht \pm daar leek het af en toe wel eens op in dit debat \pm wil ik een aantal vrij kritische kanttekeningen plaatsen bij het voorstel. Ik doe dat ook omdat ik mij zelf in het eerste stadium begeef van een voorstel tot wijziging van de Grondwet, namelijk opneming van het recht op een neutrale staat in de Grondwet. Ik ben dan ook zeer geïnteresseerd in de manier waarop u het heeft aangepakt. Dat vergt een kritische benadering van dit voorstel.

Mijn zorgen richten zich eigenlijk op drie zaken. De eerste is de vraag welk probleem hier wordt opgelost.

Mevrouw **Halsema** (GroenLinks): U wilt een nieuw grondrecht opnemen?

De heer **Eerdmans** (LPF): Daar zijn wij mee bezig. Dat betreft een grondwettelijk recht op een neutrale staat. Dat is overigens nog geen initiatief, maar bevindt zich in de denkfase.

Welk probleem wordt vandaag aan de orde gesteld en welk probleem wordt opgelost met dit voorstel van wet? De LPF-fractie heeft zich daarover gebogen. Wij kennen het verbod op constitutionele toetsing vanaf 1848. In 1983 is dat bestendigd. Welke problemen hebben zich voorgedaan, waarvan u zegt dat burgers daar tegenaan zijn gelopen

en dat het hen heeft ontbeerd aan constitutioneel toetsing? Waar loopt men tegenaan, dat die nodig is? Welke problemen voorziet u? Wij hebben net de discussie over de WAO-wet gehad. Waar ziet u dat er tekortgeschoten wordt? Dat betreft dan niet de staatsrechtelijke exercitie, die wij vooral hebben kunnen lezen in de memorie van toelichting, maar vooral de exercitie voor de burgers. Waar ziet u hun kansen? U komt met heel veel teksten over staatscommissies en dat is goed onderbouwd, maar verwacht u een lawine aan procedures voor toetsing aan de Grondwet? Welke grondrechten zijn hierbij met name in zwang? Kunt u ook aangeven of u verwacht dat er een enorme verschuiving gaat plaatsvinden van de Europese toetsing richting constitutionele toetsing? Halen wij dit naar Nederland toe? Denkt u dat de weg die nu via het EVRM en het Europese Hof wordt gevolgd, wordt teruggelegd bij de Nederlandse staat? Indien dat zo is, wil ik de vraag van de heer Van der Ham ondersteunen: wat gaat het ons kosten? Mijn fractie is vaak bezig met de vraag wat wetgeving kost. Wat kost deze wet? Kunt u daar een financieel plaatje van geven?

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Is, als het heel erg duur blijkt te zijn, dat voor de LPF-fractie een argument om eventueel te zeggen: wij moeten het niet doen?

De heer **Eerdmans** (LPF): Ik bevind mij in een volledig stadium van aarzeling en wel een positieve aarzeling. Wij aarzelen allemaal wel eens positief en gaan dan toch uiteindelijk weer een stap terug. Dat gebeurt in verschillende fracties.

De heer **Dubbelboer** (PvdA): Als uit de beantwoording van mevrouw Halsema blijkt dat zij denkt dat er kans is dat flink wat burgers op die manier voor hun rechten op komen, kost dat veel.

De heer **Eerdmans** (LPF): Het gaat dan inderdaad om de afweging van wat ervoor nodig is en welke prijs wij betalen voor deze verruiming van de democratie. Er is gezegd: geef de Grondwet terug aan het volk. Maar welke prijs betalen wij daarvoor? Ik vind dat een reële vraag. Ik ga niet zeggen dat wij met een bepaald bedrag geen genoeg nemen, want wij hebben in dat verband nog te

Eerdmans

veel andere vragen. Maar het is een van de belangrijke vragen die wij willen stellen.

Voorzitter. Een belangrijke tweede vraag voor onze fractie is wie er gaat toetsen. De indiener is voorstander van gespreide toetsing. Alle rechters mogen toetsen aan de Grondwet. Toetsing door een constitutioneel hof zou volgens de indiener het gevaar van politisering in zich dragen. Ook stelt de indiener dat er slechts noodzaak is voor een constitutioneel hof in landen die een federale structuur kennen. Ik heb wat moeite met die argumentatie. In de eerste plaats wil ik opmerken dat de rechters in Nederland al gepolitiseerd zijn. Een meerderheid is links, stemt links.

Mevrouw **Halsema** (GroenLinks): D66 is niet links.

De **voorzitter**: De indiener krijgt morgen de gelegenheid om te reageren.

De heer **Eerdmans** (LPF): Ik heb kennisgenomen van een enquête uit Vrij Nederland. Alle rechters is gevraagd waar zij op stemmen. Meer dan 60% van de rechters heeft in 2003 links gestemd. En inderdaad, onder links versta ik dan ook de D66-fractie en partij. Dat kan een foute inschatting zijn, maar ik verwacht eerlijk gezegd niet dat daar snel verandering in komt.

De heer Van der Staaij zei dat de rechterlijke macht ervoor moet oppassen niet in politiek vaarwater terecht te komen. Dan zeg ik: wij zitten er al middenin. Ik wijs erop dat de fractie van de LPF vindt dat de rechterlijke macht al zeer gepolitiseerd is en vooral links gepolitiseerd is. Met een constitutioneel hof, waarin alle politieke partijen vertegenwoordigd zijn, zou je die ongewisse politisering uit het systeem kunnen halen. Wij moeten ervoor zorgen dat de rechters niet de politiek de baas worden. De heer Rouvoet wees in dit verband op het Amerikaanse systeem.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Voordat er een misverstand ontstaat, wijs ik erop dat ik niet heb voorgesteld om een constitutioneel hof in te stellen waar alle fracties op basis van evenredigheid een rechter zouden mogen aanwijzen. Ik wil wel een constitutioneel hof, maar liever niet

met de politieke inkleuring die de heer Eerdmans er nu aan geeft.

De heer **Eerdmans** (LPF): Het was niet mijn bedoeling om die indruk te wekken. De heer Rouvoet en ik hebben over dat hof een heel verschillende opvatting. De praktijk in Duitsland bij het Bundesfassungsgericht laat zien dat een constitutioneel hof ook prima zonder dat verwijt van politisering kan functioneren. Toetsing door een centrale instantie werkt ook uitstekend bij de toetsing aan internationale verdragen, zoals bij het EU-Hof gebeurt. Bovendien bestaat bij zo'n hof, waar wij voorstander van zijn, een mogelijkheid om deskundigheid en ervaring op te bouwen specifiek gericht op die toetsing. Collega's van de VVD-fractie hebben dat overigens al eerder opgemerkt.

Een belangrijk risico van gespreide toetsing door alle rechters is dat er situaties van rechtsongelijkheid kunnen ontstaan. Dat is niet alleen een risico op het eerste gezicht, zoals mevrouw Halsema aangeeft in haar nota naar aanleiding van het verslag, maar de ene rechter zal nu eenmaal van de andere rechter verschillen in opvattingen. Op het moment dat formele wetten daaraan ten prooi vallen, kunnen wij nadrukkelijk uitzien naar een risico van rechtsongelijkheid. Daarom zeg ik: grondrechters voor grondrechten en niet alle rechters voor grondrechten.

Voorzitter. Wat gaat er getoetst worden en wat betekent die toetsing? In het schriftelijke verslag heb ik gelezen dat verschillende fracties hun zorg uitspreken over wat er allemaal getoetst gaat worden. Ik noem de begrotingswet. Dat is een wet in formele zin. Is dat nu ook een wet die mogelijk wordt onderworpen aan constitutionele toetsing? Dat zou kunnen betekenen dat ook begrotingswetten bij dit proces betrokken worden. Graag een reactie van de indiener op dit punt.

De botsing van grondrechten is genoemd. Ook wat dat betreft zijn er verschillende meningen over tafel gegaan. Ik denk dat er, als dit voorstel wordt aangenomen, wel degelijk een rangorde in onze grondrechten kan worden aangebracht, omdat er veel nadrukkelijker wordt getoetst. Natuurlijk wordt er nu ook getoetst, maar die toetsing wordt dan verbreed. Dat is een interessant punt. Pim Fortuyn heeft zelf ook gewezen op die botsende

grondrechten, artikel 1 en artikel 7. Ik ben het eens met de afgevaardigden die vinden dat de Grondwet nieuw leven ingeblazen moet worden en dat bezien moet worden of het geen dode letter is. Daarvoor steun. Het is voor ons heel interessant om te zien of dat gaat gebeuren.

Charmant vond ik de opmerking van mevrouw Smilde van de CDA-fractie dat het primaat van de politiek bovenaan staat. Ik wacht op de reactie van mevrouw Halsema op die opmerking. Gaat de rechter inderdaad op de politieke stoel zitten?

Naast de grondrechtelijke botsing kan ook een botsing met het strafrecht ontstaan. De DNA-wet die is aangenomen, kan nadrukkelijk botsen met de Grondwet. Een veroordeelde verkrachter die DNA moet afstaan, kan zich beroepen op artikel 11, het recht op onaantastbaarheid van het lichaam. Dat geldt ook voor de bolletjesslikkers op Schiphol. Wij hebben afgesproken dat de politiek het belang van bescherming van burgers in sommige gevallen belangrijker vindt dan de onaantastbaarheid van het lichaam. Ik ben zeer benieuwd naar de mening van mevrouw Halsema. Ziet zij dat ook als een mogelijk bezwaar?

De heer **De Wit** (SP): U noemt als voorbeeld artikel 11, de onaantastbaarheid van het lichaam. De formulering is: behoudens de uitwerking bij de wet. Eerst is de wetgever aan het woord. Die toetst strijdigheid met de Grondwet. Vervolgens kan dat door iedereen aan de rechter worden voorgelegd. De nadruk ligt op de wetgever die de bevoegdheid heeft. Bent u dat met mij eens?

De heer **Eerdmans** (LPF): Ja, maar u geeft precies de ruimte aan waar ik op doel, namelijk de tweede instantie. Iedere veroordeelde verkrachter kan het wel degelijk aan de rechter voorleggen. Ik ben benieuwd of wij dit gevolg veelvuldig tegemoet kunnen zien.

Mijn laatste vraag betreft de kracht van de Grondwet. De heer Dubbelboer wees daarop. Leve de Grondwet, zo eindigde hij zijn bijdrage. Wat nu als iemand zijn gelijk niet via grondwettelijke toetsing haalt, maar alsnog kiest voor de route via Europa? Dat kan betekenen dat de grondwettelijke toetsing het

Eerdmans

onderspit delft ten opzichte van een verdragsrechtelijke toetsing. Ik ben dan bang voor devaluatie van onze eigen Grondwet die wij zo graag uit het moeras willen tillen. Zal de Grondwet in veel gevallen het onderspit delven?

□

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): Voorzitter. Brengen wij onze Grondwet weer tot leven? Geven wij onze grondrechten weer dynamiek? Bieden wij onze grondrechten de kans, actueel te blijven en zich aan te passen? Of plegen wij in de woorden van Paul Cliteur en Elian in de NRC van vorige week langzaam euthanasie op onze Grondwet? In feite draait het daarom in dit debat. Een levende vitale Grondwet is geen doel in zichzelf, maar dient een belangrijk doel, namelijk het bieden van een betere rechtsbescherming aan het individu. Met dat doel plegen wij deze exercitie primair.

De burger kan de Grondwet lezen, als hij die tenminste kan lezen en begrijpen, maar hij kan er vervolgens niets mee doen. Hij kan er zich niet op beroepen. Het moge duidelijk zijn dat de fractie van GroenLinks verheugd is over dit initiatiefvoorstel. Wij steunen in principe dit doorwrochte en evenwichtige voorstel. Wij zijn van mening dat er een mooi evenwicht is gevonden. Natuurlijk is het zoeken naar het evenwicht. De andere woordvoerders hebben daar al over gesproken. Er is echter een mooi evenwicht gevonden tussen enerzijds de wetgevende en anderzijds de rechterlijke macht. Wij hopen op een succesvolle behandeling in deze Kamer van dit initiatiefvoorstel.

Misschien mag ik in dit verband de lovende woorden aanhalen van prof. Kortmann, hoogleraar staatsrecht die niet bekend staat als een grote vriend van GroenLinks die zei: het is geen groen, maar een rijp voorstel. De collega's hebben dat in andere bewoordingen ook zo gezegd. Dit onderwerp is nu rijp voor verdere bespreking en afhandeling.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Mag ik daaruit concluderen dat u de woorden "groen" en "rijp" altijd als een tegenstelling ziet?

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): Nee, ik haakte aan op een opmerking die college Van der Staaij of u

maakte, namelijk of dit nu specifiek iets voor GroenLinks is, of dat het breder leeft in de Kamer. Je zou je kunnen afvragen of dit de tijd van onze fractievoorzitter waard is, maar rechtsbescherming vindt GroenLinks een belangrijk onderwerp. Ik ben blij te kunnen merken dat de kwestie veel breder leeft dan alleen binnen de GroenLinkse afvaardiging in de Kamer.

Het debat over de constitutionele toetsing kent ± collega's wezen daar al op ± een heel lange geschiedenis, zowel in wetenschappelijke als in politieke kring. Je kunt met recht constateren dat de laatste decennia de panelen langzaam zijn gaan schuiven: in wetenschappelijke kring, bij de belangrijke adviescolleges in dezen die bijna unaniem positief geadviseerd hebben, en bij politieke partijen. Ik hoop dat bij de fracties het schuiven nog wat verder gaat, gehoord wat de CDA-fractie eerder in het debat heeft gezegd. Het is ook geen dichtgetimmerd debat; iedereen kijkt er met een open oog naar en het gaat om argumenten. Er wordt niet geprobeerd om hier het eigen gelijk te halen, maar wij zoeken allemaal naar het beste.

Ik hoop dat de doorbraak nu nabij is, dus dat wij deze wet door deze Kamer kunnen loodsen en mevrouw Halsema veel succes in de Eerste Kamer kunnen wensen.

Belangrijk voor de toenemende steun voor dit idee is geweest, dat de wetten wel getoetst worden aan verdragen, met het EVRM voorop. Verder kunnen ze straks ook nog, zij het gedeeltelijk, getoetst worden aan het Europees grondrechtenhandvest. Dan zou onze eigen Grondwet nog verder in de vergetelheid kunnen geraken. Niet alleen het feit dat er toetsing plaatsvindt, maar ook de manier waarop onze rechters deze toetsing plaats laten vinden, hebben duidelijk gemaakt dat langzamerhand gezegd kan worden: die toetsing kan, die toetsing werkt en geeft de burger een adequate rechtsbescherming.

Een mogelijk bezwaar, waar goed over nagedacht moet worden, is de eventuele politisering van de rechterlijke macht. Bij het EVRM zien wij al dat het niet in die mate optreedt, maar ook door de vorm die de indienster heeft gekozen, hoeven wij voor zo'n politisering niet bevreesd te zijn. Dat heeft primair te maken met de aard van de toetsing. De rechter kan niet een wet in de prullenmand gooien, maar kan

slechts een concreet geval toetsen en in dat concrete geval uitspraak doen. De wet als zodanig blijft bestaan. Wellicht is reparatie mogelijk, maar dan ligt de bal weer bij de politiek, bijvoorbeeld als veel mensen zich erop gaan beroepen.

Door verschillende fracties is de vraag gesteld hoe het nu zit met de balans tussen het politieke primaat en de positie van de rechter. Ik denk dat de heer Rouvoet gelijk heeft: daar verschuift wel iets in. Ik zou echter willen betwisten dat hier het politieke primaat echt op het spel staat, want het laatste woord ligt toch weer bij de wetgevende macht. De wetgever is altijd in staat om zelf de wetten aan te passen, op basis waarvan de rechter toetst. De wetgever kan dat ook doen met de Grondwet. Dat duurt wat langer en is wat ingewikkelder, maar die mogelijkheid blijft bestaan. De rechterlijke toetsing is dus altijd een soort tussenstap, al is het wel een belangrijke. Het primaat van de politiek blijft in stand.

Dit is één reden waarom ik niet zo bevreesd ben voor politisering van de rechterlijke macht. De andere reden is gelegen in de route die de indienster gekozen heeft, namelijk die van de gespreide toetsing. In dat geval heb je meer waarborgen dat er geen politisering van de rechterlijke macht optreedt, dan wanneer je zou kiezen voor een of andere vorm van een centraal hof. Het gaat dan toch om een beperkte groep en de neiging is dan groter om bij de benoemingen te letten op politieke afkomst en voorkeuren.

De heer **Eerdmans** (LPF): Nu de heer Duyvendak zo vaak spreekt over politisering van de rechterlijke macht, ben ik benieuwd wat hij vindt van het onderzoek van Vrij Nederland waaruit blijkt dat de rechterlijke macht naar links opschuift en dat 60% ervan links stemt. Wat vindt hij ervan dat wij wel degelijk in Nederland zitten opgescheept met een links georiënteerde rechterlijke macht?

De **voorzitter**: Het is een beetje buiten de orde van dit debat, maar u kunt een korte reactie geven, mijnheer Duyvendak.

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): Ik werp deze suggestie verre van mij. Ik vind de rechterlijke macht in Nederland van een heel hoog niveau.



De heer Duyvendak (GroenLinks)

© M. Sablerolle ± Gouda

Ik denk dat je op geen enkele manier kunt zeggen dat politieke voorkeuren een rol spelen, laat staan een doorslaggevende, in de uitspraken van rechters in Nederland. U zegt dat de rechterlijke macht verregaand gepolitiseerd is. U moet oppassen met dergelijke kwalificaties, want een onafhankelijke rechterlijke macht is een groot goed.

De **voorzitter**: Ik zie dat de heer Eerdmans wil interrumpen, maar ik verzoek u uw betoeg af te ronden.

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): De vraag is opgeworpen of rechterlijke toetsing een diskwalificatie is van het werk van de wetgever. Ik volg de initiatiefneemster en meen dat het er een aanvulling op is en er niet voor in de plaats treedt. De aard van de toetsing is namelijk een andere. De wetgever en de Raad van State toetsen vooraf in een relatief abstracte situatie en aan de werkelijkheid op dat moment. Zij toetsen nooit in een concreet geval. De rechterlijke toetsing, zo die plaatsvindt, geschiedt in een andere situatie. Zo'n toetsing kun je hier niet eens plegen, ook al zou je het willen. Immers, het gaat dan om een individueel geval in een misschien gewijzigde situatie. Er wordt dan een concreet beroep gedaan. In dit debat is gesproken over politiek opportunisme en is gevraagd of er hier niet

af en toe een loopje met de Grondwet wordt genomen. Het kwam op allerlei manieren aan bod, maar zelfs als dat niet het geval zou zijn, dan nog zeg ik dat de aard van de toetsing een andere is en dat de toetsing derhalve iets toevoegt aan de bestaande praktijk en daarmee extra bescherming biedt voor de burger. En daar gaat het hier om.

De amendementen van de heer Luchtenveld brachten mij extra op de gedachte dat als artikelen door deze Kamer worden uitgezonderd van toetsing er misschien sprake is van enige vrees dat deze in strijd zijn met de Grondwet. Ik vraag mij af of daarom de route wordt gekozen om deze artikelen maar niet toetsbaar te maken, zodat de praktijk kan worden gehandhaafd of er een nieuwe praktijk kan worden gevormd die naar men vreest mogelijk in strijd is met de Grondwet. Dat zou absoluut niet mogelijk moeten zijn, want het gaat er in feite om dat wij de burger de kans bieden de wetten die wij maken te toetsen aan de Grondwet.

Bij alle sprekers was het laatste element de vraag voor welke grondrechten het gaat gelden en voor welke niet. Laat ik niet verhelen dat er echt debat over mogelijk is. Het is geen eenduidige kwestie. Toen ik de heren De Wit en Rouvoet hoorde, dacht ik: daar kan ik een heel eind in meevoelen. Mevrouw Halsema trekt ergens een streep,

maar de vraag is of die op deze manier moet worden getrokken. Dit is ook de vraag omdat wij moeten constateren dat de Grondwet niet is geschreven om deze toetsing mogelijk te maken. Het criterium dat mevrouw Halsema hanteert is het bieden van concrete rechtsbescherming en een onvervreemdbaar recht. De wetgever had die bril niet op toen hij deze artikelen schreef. Het is dus een interpretatie die wij hier achteraf geven. Alles afwegende moet ik zeggen dat ik denk dat wij die interpretatie hier gezamenlijk moeten vastleggen en dat wij niet de ruimte moeten bieden aan de rechter om vervolgens zelf te interpreteren. Ik ben bang dat wij de rechter dan iets te veel ruimte geven.

Mevrouw **Smilde** (CDA): U geeft terecht aan dat de Grondwet niet op toetsing toegeschreven is. Bent u van mening dat het inbrengen van de constitutionele toetsing consequenties heeft voor de formulering van de Grondwet?

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): Nee, ik denk dat wij er wel uitkomen, al is het wel even een puzzel. Je kunt natuurlijk wel zeggen dat grondrechten in het ene geval meer geadresseerd zijn aan de overheid en aan de andere kant een recht of bescherming bieden aan het individu. Als je op dat spoor gaat zitten, kun je het behoorlijk uit elkaar rafelen. Het debat vandaag laat echter ook zien dat hier enig interpretatieverschil mogelijk is.

Op een punt komt mijn fractie tot een andere afweging dan mevrouw Halsema. Dit heeft betrekking op artikel 23, lid 4. In de loop van het proces is lid 2 toegevoegd als een te toetsen grondrecht. Dit lid garandeert het recht op bijzonder onderwijs; dit is een recht van het individu. Mevrouw Halsema heeft echter artikel 4 ± dat in mijn woorden het recht op openbaar onderwijs garandeert voor het individu ± niet ook toetsbaar gemaakt. Mijn oog viel op een artikel van prof. Postma in het Nederlands Tijdschrift voor Onderwijsrecht waarin hij overtuigende argumenten uit. Hij constateert dat zowel lid 2 als lid 4 een recht behelzen dat wordt gegeven aan de overheid. De wetsgeschiedenis leert dat op het moment dat artikel 23 in de Grondwet werd opgenomen, lid 2 een pendant had in lid 4. Dit is in

Duyvendak

feite ook het politieke compromis, de pacificatie, die op dat moment werd bereikt. Beide, openbaar en bijzonder onderwijs, zouden gelijkelijk naast elkaar kunnen bestaan. Het lijkt mij dan ook een goede zaak om beide nu te regelen. Ik krijg graag een reactie op dit amendement.

De heer **Rouvoet** (ChristenUnie): Ik wil nog graag een opmerking maken. Ik hecht aan het recht van individuele leden van deze Kamer om een wetsvoorstel in te dienen. Het viel mij op dat de fractie van GroenLinks in haar bijdrage bijna uitsluitend het debat met de Kamer aangaat ter verdediging van het wetsvoorstel. De heer Duyvendak bracht aan het einde van zijn betoog bijna verontschuldigend nog een punt van verschil met de indienster naar voren. Ik ben van mening dat wij, als wij ons recht overeind willen houden, als fracties onbekommerd het debat met de indieners moeten aangaan en er minder voor moeten kiezen om vanaf twee plaatsen het wetsvoorstel te verdedigen. Ik heb een beetje de indruk dat dit in de bijdrage van de fractie van GroenLinks gebeurde.

De heer **Duyvendak** (GroenLinks): Ik ben er niet zo gelukkig mee dat de heer Rouvoet dit zegt, maar dit zal hem niet verbazen. Ten eerste niet, omdat ik van mening ben dat ik de belangrijkste aspecten aan de orde heb gesteld en heb gezegd hoe mijn fractie daar tegenover staat. Ik heb zelfs een amendement ingediend en dat hebben de meeste fracties niet gedaan. In de tweede plaats heb ik er ± overigens wel vaker ± moeite mee dat het debat in dit huis niet iets meer onderling wordt gevoerd. Ik vind dat wij als parlementariërs en politieke partijen niet alleen en slechts met de regering hebben te debatteren, maar ook met elkaar.

De algemene beraadslaging wordt geschorst.

□

De **voorzitter**: Ik deel mee dat mevrouw Halsema morgen om 14.00 uur de verdediging op zich zal nemen.

Ik schors de vergadering tot kwart over twee en wijs erop dat er dan een nieuwe collega zal worden beëdigd.

De vergadering wordt van 13.30 uur tot 14.15 uur geschorst.

De **voorzitter**: Ingekomen is een beschikking van de voorzitters van de Eerste en Tweede Kamer der Staten-Generaal, van mij dus, inzake aanwijzing van het lid Jonker tot plaatsvervangend lid in de parlementaire vergadering van de Raad van Europa.

Deze beschikking wordt voor kennisgeving aangenomen.

De **voorzitter**: De ingekomen stukken staan op een lijst die op de tafel van de griffier ter inzage ligt. Op die lijst heb ik voorstellen gedaan over de wijze van behandeling. Als aan het einde van de vergadering daartegen geen bezwaren zijn ingekomen, neem ik aan dat de Kamer zich met de voorstellen heeft verenigd.

Ik geef het woord aan mevrouw Van Oerle tot het uitbrengen van verslag namens de commissie voor het Onderzoek van de Geloofsbrieven.

Mevrouw **Van Oerle-van der Horst**, voorzitter van de commissie: Voorzitter. De commissie voor het Onderzoek van de Geloofsbrieven heeft de stukken onderzocht die betrekking hebben op mevrouw Koşer-Kaya te 's-Gravenhage. De commissie is eenparig tot de conclusie gekomen dat mevrouw Koşer-Kaya te 's-Gravenhage terecht benoemd is verklaard tot lid van de Tweede Kamer der Staten-Generaal. De commissie stelt u daarom voor, haar toe te laten als lid van de Kamer. Daartoe dient zij eerst wel de eden af te leggen zoals die zijn voorgeschreven bij de wet van 27 februari 1992, Staatsblad nr. 120. De commissie verzoekt u tot slot om de Kamer voor te stellen, het volledige rapport in de Handelingen op te nemen. Dank u wel.

De **voorzitter**: Ik bedank namens de Kamer de voorzitter van de commissie voor het Onderzoek van de Geloofsbrieven voor haar verslag en stel voor, dienovereenkomstig te besluiten.

Aldus wordt besloten.

(Het rapport is opgenomen aan het eind van deze editie.)¹

De **voorzitter**: Mevrouw Koşer-Kaya is in het gebouw van de Kamer aanwezig om de voorgeschreven eden af te leggen.

Ik verzoek de griffier haar te willen binnenleiden.

Nadat mevrouw Koşer-Kaya door de griffier is binnengeleid, legt zij in handen van de voorzitter de bij de wet voorgeschreven eden af.

De **voorzitter**: Ik feliciteer u van harte met het lidmaatschap van de Tweede Kamer. Ik verzoek u, de presentielijst te tekenen.

De vergadering wordt enkele ogenblikken geschorst.

Regeling van werkzaamheden

De **voorzitter**: Ik benoem in de vaste commissie voor Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties het lid Wilders tot lid. Voorts benoem ik het lid Hirsi Ali tot plaatsvervangend lid. Verder deel ik mede dat de heer Wilders lid blijft van de commissies voor Buitenlandse Zaken en voor Justitie en dat hij plaatsvervangend lid van de commissie voor EU-zaken zal blijven.

Deze mededeling wordt voor kennisgeving aangenomen.

De **voorzitter**: Ik stel voor, de stukken 19637, nrs. 830 en 844, 23432, nr. 173, 24036, nr. 304, 27088, nr. 40, 27859/29362, nr. 3, 28233, 28634 (R1727), nr. 38, 28689, nr. 18, 29200-III-20, 29200-VI/29200, nr.172, 29200-VI, nr. 177, 29200-VII, nr. 57, 29200-X, nrs. 66, 97, 99, 100 en 106, 29200-XIII, nr. 48, 29200-XV, nr. 96, 29200-XVI, nrs. 246, 247, 248 en 251, 29261, 29415, 29496 en 29548 voor kennisgeving aan te nemen.

Daartoe wordt besloten.

De **voorzitter**: Het woord is aan mevrouw Vos.

Mevrouw **Vos** (GroenLinks): Voorzitter. Het Europese Hof heeft een baanbrekende uitspraak gedaan over mechanische kokkelvisserij in de Waddenzee. Het heeft bepaald dat er, voordat er voor zo'n activiteit toestemming wordt verleend, steeds de zekerheid dient te zijn dat ze geen schadelijke gevolgen heeft voor de natuurlijke kenmerken van het