



Jaarverslag
2019

Jaarverslag 2019

Colofon

Tekst

Raad van State

Interviews

Martijn Delaere

Fotografie

Chantal Ariëns

Ontwerp en infographics

Studio Piraat

Drukwerk

Xerox B.V.

Den Haag, april 2020

Website Jaarverslag 2019

jaarverslag.raadvanstate.nl

Website Raad van State

www.raadvanstate.nl

Algemeen mailadres

voorlichting@raadvanstate.nl

Inhoudsopgave

1. Evenwicht in de rechtsstaat, <i>een beschouwing</i>	7
2. De Raad van State in 2019, <i>een samenvatting</i>	27
3. Interviews, <i>in gesprek</i>	43

Voorwoord

De Raad van State draagt als hoog college van staat bij aan het behoud en de ontwikkeling van de democratische rechtsstaat. Dat doet de Raad door te adviseren over de kwaliteit van voorgenomen wet- en regelgeving en door in hoogste instantie recht te spreken in bestuursrechtelijke geschillen. De Raad van State wordt bekostigd uit publieke middelen en legt vanzelfsprekend verantwoording af over de aanwending van deze middelen en over de uitvoering van zijn taken. Dat doet de Raad in zijn jaarverslag.

In dit jaarverslag geeft de Raad een beeld van de werkzaamheden van het afgelopen kalenderjaar. In 2019 bracht de Afdeling advisering 420 adviezen uit. De Afdeling bestuursrechtspraak deed 13.525 uitspraken. Maar het jaarverslag is natuurlijk meer dan alleen een opsomming van werkzaamheden en kengetallen. Aan de hand van de uitgebrachte wetgevingsadviezen en de gedane bestuursrechtelijke uitspraken kunnen beschouwingen worden gegeven die uitstijgen boven individuele wetsvoorstellen en afzonderlijke rechtszaken.

De Raad geeft dit jaar een beschouwing over het *evenwicht in de rechtsstaat*. De beschouwing gaat nader in op de werking van de democratische rechtsstaat en het evenwicht tussen de klassieke instituties van de staat: wetgever, bestuur en rechter. Daarmee wil de Raad een bijdrage leveren aan het begrip van de democratische rechtsstaat en de zorgvuldigheid in de wisselwerking tussen de instituties. Een vitale rechtsstaat vergt een balans tussen de staatsmachten en de instituties die deze machten vormgeven. Een zorgvuldige omgang met de verschillende functies en instituties is essentieel, net als voldoende constitutionele kennis. De beschouwing schenkt in het bijzonder aandacht aan de rol en de opdracht van de rechter.

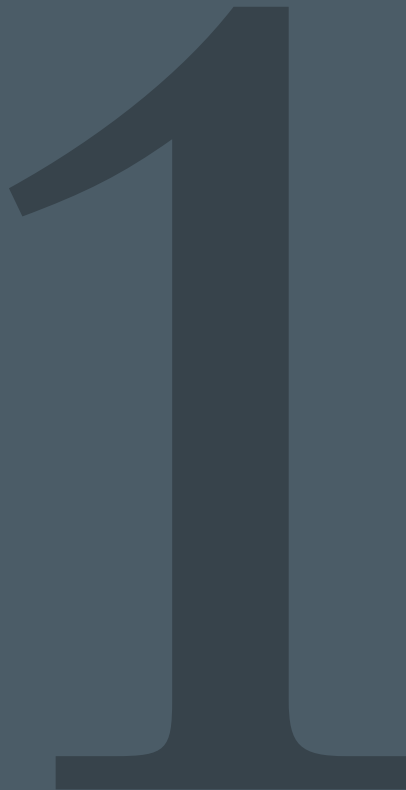
De gedrukte versie van het jaarverslag 2019 die u nu in handen heeft, kent een andere opzet dan u jarenlang van ons gewend bent geweest. De algemene beschouwing in het eerste hoofdstuk is behouden gebleven. Het tweede hoofdstuk is nu een samenvatting van de jaarlijkse bijdragen over de Raad van State ‘als instituut, als adviseur en als bestuursrechter’ met de belangrijkste cijfers van het afgelopen jaar. In het derde hoofdstuk zijn interviews opgenomen met de vice-president, de voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak en de secretaris en korte portretten van vier medewerkers die in 2019 bij de Raad van State zijn begonnen.

Voor het volledige jaarverslag met alle inhoudelijke bijdragen kunt u terecht op onze speciale website: jaarverslag.raadvanstate.nl. Daar vindt u ook het jaarlijkse beeld in cijfers van advisering en bestuursrechtspraak, en de zogenoemde legisprudentie- en jurisprudentieoverzichten met de beeldbepalende adviezen respectievelijk uitspraken van 2019.

Dit verslagjaar was het eerste volle jaar waarin ik leiding mocht geven aan de Raad van State. Ik heb gemerkt hoezeer de kwaliteit van ons werk wordt bepaald door de inzet van iedereen die bij de Raad werkt; van staatsraden, juristen en adviseurs tot en met administratieve ondersteuners, beveiligers en bodes. Zij dragen allemaal bij aan waar de Raad van State voor staat: versterking van de rechtsstaat en kwaliteit van wetgeving en bestuur.

mr. Th.C. de Graaf
vice-president van de Raad van State

Evenwicht in de rechtsstaat
een beschouwing



Evenwicht in de rechtsstaat

1. Inleiding

De betekenis en waarde van de rechtsstaat wordt – ook in Nederland – de afgelopen jaren in toenemende mate ter discussie gesteld. Deze discussie is sterk verbonden met het functioneren van overheidsinstellingen en de rechtsbescherming van de burger. Burgers ervaren veelal onvoldoende houvast en ondersteuning. Ze zijn onzeker over de verwachtingen die zij van de overheid mogen hebben. Deze verwachtingen zijn vaak groter dan wetgever en bestuur kunnen waarmaken. In het bijzonder zwaarbelaste uitvoeringsorganisaties staan onder druk. De perikelen rond de kinderopvangtoeslag en het optreden van de Belastingdienst vormen hiervan een voorbeeld. De verwevenheid van wetgever en bestuur is toegenomen. Deze komt onder meer tot uitdrukking in kaderwetten, vergaande delegatie van bevoegdheden en aanzienlijke beleidsruimte van het bestuur en heeft de marges voor dwingend en (in)dringend bestuurlijk optreden vergroot.

Het is aan de rechter om in de zaken die aan hem worden voorgelegd te toetsen of het bestuur in zijn optreden binnen de grenzen van het recht blijft. In het algemeen is de rechter daarbij terughoudend. Die terughoudendheid weegt zwaarder bij toetsing van handelen dat is gebaseerd op politieke of beleidsmatige overwegingen. De rechter kan echter niet weigeren om recht te spreken als dat van hem wordt gevraagd. Soms doet de rechter uitspraken met verstrekkende maatschappelijke gevolgen. Te denken valt aan de uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak in 2019 over het Programma Aanpak Stikstof (PAS)¹ en de kinderopvangtoeslag² en het Urgenda-arrest van de Hoge Raad.³ De feitelijke en juridische contexten van deze uitspraken verschillen sterk. Ze hebben echter gemeenschappelijk dat ze leiden tot kritische vragen over de rol van de rechter. Daarbij wordt dan steeds de vraag gesteld of de rechter nog wel blijft binnen de taken en bevoegdheden die hem zijn toebedeeld. Betreedt hij niet het domein dat primair is gereserveerd voor de democratisch gelegitimeerde wetgever en voor bestuursorganen die door de wetgever zijn gemachtigd?

¹ ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1603 en ECLI:NL:RVS:2019:1604.

² ABRvS 23 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3536.

³ HR 20 december 2019, ECLI:NL:HR:2019:2006.

Discussie hierover is niet nieuw. Kritiek op, ergernis of onvrede over rechterlijke uitspraken is van alle tijden. Een rechter die moet oordelen in concrete kwesties en fundamentele geschillen kan per definitie niet iedereen tevredenstellen. Daarbij past de opmerking dat de democratisch gelegitimeerde wetgever de interpretatie van de wet door de rechter achteraf kan corrigeren. Dat ligt anders wanneer de rechter het internationale recht interpreteert. Correctie daarop is veel moeilijker. In het licht van het evenwicht en de wisselwerking tussen de staatsmachten rust er dan ook een zware verantwoordelijkheid op de rechter als hij op het internationale recht gebaseerde uitspraken doet, waarin de (nationale) wet niet voorziet.

Een kritische reflectie op rechterlijke uitspraken is echter wezenlijk anders dan het principiële ter discussie stellen van de rechter als instituut. Wie de rechterlijke institutie als zodanig aanvalt, miskent de betekenis van de functionele scheiding en spreiding van de staatsmachten en de balans die moet bestaan tussen de instituties die daaraan invulling geven. In de Nederlandse rechtsstaat is deze balans tot nu toe verzekerd. Er is dan ook geen reden voor een alarmerende toon.

Niettemin is het goed om erop te wijzen dat het evenwicht tussen de instituties van de rechtsstaat niet vanzelfsprekend is. De kwaliteit van de rechtsstaat moet in belangrijke mate worden afgeleid uit de bescherming die het recht de burgers biedt en uit de wijze waarop wetgever, bestuur en rechter met dat recht omspringen. Bij die kwaliteit hoort een zorgvuldige wisselwerking tussen de instituties. Respect voor het rechtsstatelijk stelsel als geheel en voor ieders functie is daarin cruciaal.

In deze wisselwerking komt het dynamische evenwicht tussen de staatsmachten tot uitdrukking en daarmee ook de balans tussen enerzijds het democratisch principe van algemene normstelling, die gedragen wordt door (parlementaire) meerderheden, en anderzijds de gebondenheid aan die normstelling, de *rule of law*. Dat is het principe dat ook de overheid gebonden is aan het recht en dat aan iedereen bescherming moet worden geboden tegen aantasting van zijn (fundamentele) rechten. Essentieel is het besef dat democratie en rechtsstaat niet elkaars tegenpolen zijn en niet los verkrijgbaar zijn. Zij zijn in onze moderne samenleving onlosmakelijk met elkaar verbonden. De rechter is geen externe oppositionele macht die tegenover de democratisch gelegitimeerde wetgever en het bestuur staat. De rechter is een essentieel en integraal onderdeel van de democratische rechtsstaat.

De rechtsstaat is in Nederland niet wezenlijk in gevaar.

De rechtsstaat is in Nederland niet wezenlijk in gevaar. Dat heeft niet alleen te maken met de traditioneel zorgvuldige omgang van de rechtsstatelijke instituties met elkaar, maar ook met het draagvlak onder de bevolking. Maar om het draagvlak voor de democratische rechtsstaat te behouden, is blijvende aandacht voor de rechtsstaat in al zijn facetten noodzakelijk. Dan hebben we het niet alleen over het normstellend vermogen van de wetgever en de kwaliteit van wetten, maar ook over de kwaliteit van de besluiten van het bestuur en de daadwerkelijke uitvoering daarvan. Het gaat dan ook over de toegang tot de rechter en de kwaliteit van zijn uitspraken. Onderhoud van de rechtsstaat vergt dat we daarin daadwerkelijk voldoende en voortdurend investeren (ook in letterlijke, financiële zin) en het begrip van de rechtsstaat bevorderen. Gebeurt dat onvoldoende, dan wordt de rechtsstaat kwetsbaar en een mogelijke prooi voor machtsdenken. Niet al te ver van onze grenzen zijn hiervan pregnante voorbeelden te vinden.

In deze beschouwing gaat de Raad van State nader in op de werking van de democratische rechtsstaat en het evenwicht tussen de instituties. Daarmee wil de Raad een bijdrage leveren aan het begrip van de democratische rechtsstaat en de zorgvuldigheid van de wisselwerking tussen de instituties.

2. De rechtsstaat

De Nederlandse staat beoogt een rechtsstaat te zijn: een staat die gebonden is aan het recht. Het begrip rechtsstaat neemt in de Nederlandse rechtsorde een vitale en vanzelfsprekende plaats in. Het vormt het normatieve kader voor die rechtsorde. Het is echter niet een begrip met een scherpomlijnde inhoud. De rechtsstaat is door de tijd heen en afhankelijk van de nationale historische ontwikkeling uitgebouwd en aangevuld met andere elementen. De inhoud daarvan verschilt in de tijd en naar traditie.

Toch zijn er elementen – zowel inhoudelijke beginselen als institutionele en procedurele waarborgen – die in ieder geval tot de vaste kern van de rechtsstaat kunnen worden gerekend. Die elementen zijn inhoudelijk met elkaar vervlochten en tevens verbonden met de democratische beginselen.

Legaliteitsbeginsel

Het eerste element is het legaliteitsbeginsel. Dit beginsel houdt in dat overheidshandelen een (grond)wettelijke grondslag heeft en dat de

overheid altijd moet handelen binnen de grenzen van de (grond)wet. In de loop der tijd is dit beginsel verbreed naar het vereiste van overeenstemming met het recht. Hieronder wordt begrepen internationale verdragen, recht van de Europese Unie, en (rechts)beginselen.

Grondrechten

Een tweede element van de rechtsstaat is het waarborgen van fundamentele rechten en vrijheden van burgers. Die waarborgen zijn vervat in juridische regelingen van een hogere orde dan de gewone formele wet, te weten de nationale Grondwet (grondrechten) en verdragen (mensenrechten). Deze rechten stellen beperkingen aan de wetgever en het bestuur en bieden burgers bescherming tegen de overheid.

Machtenscheiding en machtenspreiding

Ten derde moet er een vorm zijn van machtenscheiding en machtenspreiding, die gericht is op het tegengaan van machtsmisbruik en onderdrukking. De klassieke formulering van dit vereiste is de machtenscheiding in de zin van de *trias politica* van Montesquieu. Daarbij worden de verschillende functies van de staat – wetgeving, bestuur, rechtspraak – aan verschillende staatsmachten toebedeeld. Een strikte scheiding komt in de praktijk overigens maar heel weinig voor. Het gaat er vooral om dat er geen concentratie van staatsmacht is. De belangrijkste instituties – parlement, regering, rechter – zijn belast met bepaalde taken en bevoegdheden die zij deels zelfstandig en deels in samenwerking met elkaar uitoefenen. Daarbij is sprake van onderlinge afhankelijkheid en wederzijdse controle (*checks and balances*), bijvoorbeeld via de ministeriële verantwoordelijkheid.

Onafhankelijke rechtspraak

Een vierde vast element houdt in dat er een onafhankelijke rechter moet zijn⁴, aan wie exclusief de uiteindelijke beoordeling van civielrechtelijke geschillen en de berechting van strafbare feiten is opgedragen, en tot wie de burger toegang heeft om de rechtmatigheid te laten toetsen van overheidshandelen dat hem in zijn belangen treft.

⁴ In eerste lezing is een voorstel aanvaard om de toegang tot de rechter sterker te waarborgen, in een nieuw eerste lid van artikel 17 van de Grondwet (Stb. 2018, 88): “Ieder heeft bij het vaststellen van zijn rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde vervolging recht op een eerlijk proces binnen een redelijke termijn voor een onafhankelijke en onpartijdige rechter.”

Er is geen vanzelfsprekend primaat van één van de staatsmachten.

Samenhang met democratie

Rechtsstaat en democratie dienen verschillende doelen. De rechtsstaat stelt juridische randvoorwaarden van procedurele en inhoudelijke aard aan overheidsbesluiten en overheidshandelen. Democratie geeft juist legitimatie en ruimte aan besluitvorming door de volksvertegenwoordiging. In het Nederlandse staatsbestel zijn rechtsstaat en democratie onlosmakelijk met elkaar verbonden. Zo vereist de Grondwet vaak dat fundamentele besluiten over de (grond)rechtspositie van burgers uitsluitend bij formele wet worden genomen, dus mede door de volksvertegenwoordiging (het parlement). Machtsverdeling heeft mede als doel de positie van het parlement te versterken. Rechterlijke controle is ervoor om de naleving van democratisch gelegitimeerd recht door het bestuur te verzekeren. En de vervulling van bepaalde rechtsstatelijke maatstaven met het oog op faire, vrije verkiezingen is een noodzakelijke voorwaarde om van democratie te spreken. Te denken valt aan algemeen kiesrecht voor iedereen, politieke vrijheden en een onafhankelijk toezicht op de verkiezingen.

3. De balans tussen de actoren binnen de rechtsstaat

De instanties die de rechtsstaat vormen en vormgeven zijn allereerst de klassieke instituties van de staat: wetgever, bestuur en rechter. Zij moeten in onderlinge wisselwerking telkens een goede balans vinden. Daarbij is er geen vanzelfsprekend primaat van één van de staatsmachten. Deze beschouwing gaat in het bijzonder over deze instituties.

Er zijn overigens andere actoren onontbeerlijk voor het goed functioneren van de rechtsstaat.⁵ Zo moeten de media toegang hebben tot wat er gebeurt binnen de democratische rechtsstaat, opdat de burger in staat wordt gesteld om zich er een oordeel over te vormen. Ook de hoge colleges van staat zijn relevant met het oog op individuele klachtvoorziening, financiële prudentie en juridische adequaatheid: de Nationale ombudsman, de Algemene Rekenkamer en de Raad van State. Daarnaast vervullen advocatuur en andere rechtshulpverleners een belangrijke functie: zij bieden binnen de rechtsstaat noodzakelijke juridische hulpstructuren voor de burger.

⁵ Zie: *Een sterkere rechtsstaat, verbinden en beschermen in een pluriforme samenleving*, advies van de Raad voor het Openbaar Bestuur, maart 2020.

En ten slotte is er de burger zelf. Om de burger is het uiteindelijk allemaal te doen. En zonder de burger is het allemaal niet te doen. Zonder zelfbewuste participerende burgers kan de democratische rechtsstaat niet goed functioneren.

Duas politica

Wetgever, bestuur en rechter beïnvloeden elkaar. Als één van deze rechtsstatelijke actoren terugtreedt, kan er meer druk komen te staan op de andere actoren. Al langer wordt gesignaleerd dat er een terugtrekking is van de wetgever, een ontwikkeling in de richting van een 'administratieve staat'.⁶ Deze ontwikkeling kenmerkt zich door het verdwijnen van een wezenlijke functiescheiding tussen de wetgevende en uitvoerende macht (van een *trias* naar een *duas politica*⁷). Dit komt onder meer tot uitdrukking in kaderwetten, vergaande delegatie van bevoegdheden en aanzienlijke beleidsruimte van het bestuur. Hierdoor zijn de marges voor dwingend en (in)dringend bestuurlijk optreden vergroot.

Als de wetgever de bestuurlijke beslissingsruimte minder scherp afbakt, dan schuift een deel van de wettelijke begrenzing die de wetgever vanuit zijn rechtsstatelijke taak behoort te formuleren, door naar de rechter die achteraf moet oordelen. Daarmee komt er steeds meer druk te liggen op de rechter om tegenwicht te bieden aan de bestuurlijke machtsuitoefening die de wetgever heeft geautoriseerd.

Om die druk te voorkomen moeten wetgever en bestuur hun verantwoordelijkheid nemen. Wetgeven is normeren en duidelijk afbakenen van bevoegdheden. Er is een samenhang tussen de normering *vooraf* door de wetgever en de toetsing *achteraf* door de rechter. Als de wetgever meer normerend optreedt, bepaalt dit in sterke mate het rechterlijke toetsingskader, de ruimte voor de rechter.

Wisselwerking tussen wetgever, bestuur en rechter

De uitgangspunten die gelden in de wisselwerking tussen de rechtsstatelijke actoren worden in de Nederlandse context zelden met zoveel woorden benoemd. Niettemin zijn die impliciete constitutionele uitgangspunten van groot belang voor het functioneren van de

⁶ E.M.H. Hirsch Ballin, *De rol van de wetgever: vijftig jaar verder*. Preadvisies voor de jaarvergadering 2019 van de Nederlandse Vereniging voor Wetgeving, par. 1 e.v.

⁷ E.A. Alkema, *Gedifferentieerde rechtsvinding door de rechter in veranderende staatkundige verhoudingen*, NJB 2000, p. 1053-1058.

democratische rechtsstaat. Zo is rolvastheid en respect voor elkaars positie essentieel voor het evenwicht tussen de staatsmachten, en daarmee voor het goed functioneren van de democratische rechtsstaat. Het respect voor de rol en het gezag van elk van de staatsmachten is ook een uiting van respect voor de democratische rechtsstaat zelf, en voor de gedeelde waarden die deze vertegenwoordigt.

De wetgever ‘geeft’ de wet die de basis vormt voor het overheidshandelen. Dat vergt een hoge kwaliteitsstandaard. Gebreken in de basis leiden onvermijdelijk tot problemen die de andere actoren moeten oplossen. Dit kan het gevolg zijn van de maatschappelijke complexiteit of van het ontbreken van politieke overeenstemming. In andere gevallen geeft de wetgever een (te) ruime of onduidelijke norm.⁸ In al deze situaties is rechterlijke en bestuurlijke lenigheid nodig om te komen tot goed afgevoegen en gemotiveerde individuele oordelen die passen binnen de grenzen van het recht. De andere twee staatsmachten – bestuur en rechter – beschikken echter lang niet altijd over dezelfde probleemoplossende middelen die de wetgever tot zijn beschikking heeft. Zo is, in de woorden van Koopmans, de polsstok van de rechter nogal eens te kort om een maatschappelijk probleem op te lossen.⁹

De wet wordt in een complexe maatschappelijk-juridische context in eerste instantie toegepast en uitgelegd door het bestuur. Bij de toepassing van de wet kan het bestuur stuiten op praktische of juridische grenzen. De rechter kan vervolgens worden gevraagd om de toepassing van de wet te toetsen. De wetgever kan op uitspraken van de rechter reageren door wetgevend optreden. Het bestuur kan op zijn beurt zijn bestuurspraktijk heroverwegen. De rechter heeft dus binnen de rechtsstaat weliswaar een belangrijke stem, maar in beginsel niet het laatste woord. Na een rechterlijke uitspraak wordt de wisselwerking tussen de staatsmachten voortgezet en kan de wetgever de rechter terugroepen.

De mogelijkheid van correctie van de rechter door de (grond)wetgever is overigens niet onbegrensd. De Nederlandse rechtsorde is immers onderdeel van de internationale en Europese rechtsorde. Die stellen grenzen aan de nationale wetgever en het nationale bestuur. Rechterlijke

⁸ Beschouwing in het Jaarverslag Raad van State 2018, De waarde van de wet en het wetgevingsproces.

⁹ T. Koopmans, *De polsstok van de rechter*, in: H.J.A.M. van Geest, L.J.M. de Leede & A.B. Ringeling (red.), *Regel en praktijk*. Zwolle: Tjeenk Willink 1979, pp. 101-112.

uitspraken waarin dat juridisch hogere recht tot gelding wordt gebracht, kan de Nederlandse wetgever niet 'overrulen'. Daarmee rust een zware verantwoordelijkheid op de rechter bij de interpretatie van boven-nationale normen. Van belang is dat hij deze interpretatie overtuigend motiveert. De begrenzing van nationale wetgevende autonomie is in belangrijke mate het resultaat van noodzakelijke grensoverschrijdende samenwerking, die regering en parlement decennialang actief hebben bevorderd. Zonder deze samenwerking zou de Nederlandse staat overigens in een kwetsbare en soms zelfs machteloze positie terechtkomen.

4. Het legaliteitsbeginsel: binding aan het recht

Wetgeving moet de rechtszekerheid dienen en voldoen aan rechtsstatelijke normen. In een zogenoemde meerlagige rechtsorde, zoals de Nederlandse, moet wetgeving ook voldoen aan Unierechtelijke regelgeving en aan internationale verdragen. Als wettelijke normen ontbreken of als wettelijke normen voor overheidshandelen niet scherp zijn afgebakend, dan zullen eerst het bestuur en daarna de rechter die normen moeten invullen om de burger in individuele gevallen bescherming te kunnen bieden.

Die invulling kan ook voortkomen uit internationale normen en rechtsbeginselen. Het bestuur moet rekening houden met verplichtingen die eerder in Europees of internationaal verband zijn aangegaan en daar alle passende gevolgen aan verbinden. Als het om netelige Europese en internationale kwesties gaat, zoals milieudoelstellingen of migratieproblematiek, maakt de regering met instemming van het parlement afspraken op internationaal niveau en werkt mee aan Europese regelgeving. Dat doet zij zonder zich er altijd rekenschap van te geven of er binnen Nederland wel draagvlak is om daar op een passende manier uitvoering aan te geven.

Hoewel het legaliteitsbeginsel de eerste basisvoorwaarde blijft voor de rechtsstaat, is de plaats van de wet binnen de democratische rechtsstaat veranderd. Eén van de redenen daarvoor is dat de snelheid sterk toeneemt waarmee maatschappelijke en technologische ontwikkelingen zich voltrekken. Hierdoor kan wetgeving niet alles meer adequaat regelen. Die ontwikkeling zien we overal ter wereld.

De samenleving wordt complexer, dus wet- en regelgeving ook.

De samenleving wordt complexer, dus wet- en regelgeving ook. De complexiteit van regelgeving gaat omwille van de uitvoerbaarheid vaak gepaard met digitalisering. Met bijzondere omstandigheden van burgers wordt in de besluitvorming dan geen rekening gehouden. 'Computer says no'. Ook kan digitalisering leiden tot minder begrijpelijke besluitvorming. Dit alles kan zeer nadelige gevolgen hebben voor burgers. Bij de implementatie van (steeds vaker geautomatiseerde uitvoering van) ingewikkelde wet- en regelgeving worden bovendien onvermijdelijk lastige keuzes gemaakt. Op voorhand is daarbij soms niet meer te voorzien welke gevolgen die keuzes hebben in individuele gevallen.

Wettelijke regels die in abstracto redelijk lijken, kunnen in de praktijk voor bepaalde (groepen) burgers evident onredelijk uitvallen. Die gevolgen worden soms pas na verloop van tijd zichtbaar, zoals bij het alcoholslotprogramma en de kinderopvangtoeslag. De rechter kan dan alsnog ingrijpen door regelgeving onverbindend te verklaren, buiten toepassing te laten of door maatwerk van de overheid te verlangen.

Zo verklaarde de Afdeling bestuursrechtspraak in maart 2015¹⁰ de regeling van het alcoholslotprogramma onverbindend nadat duidelijk werd dat het programma voor veel burgers onevenredig uitwerkte. En meer recent heeft de Afdeling bestuursrechtspraak in haar uitspraken van 23 oktober 2019 het belang van het voorkomen van misbruik van kinderopvangtoeslag in evenwicht gebracht met de gerechtvaardigde belangen van burgers. De Belastingdienst/Toeslagen moet maatwerk verlenen bij de terugvordering van te veel of ten onrechte betaalde toeslagen.¹¹ De Afdeling bestuursrechtspraak kwam hiermee terug van haar eerdere rechtspraak. De ernst en omvang van de financiële gevolgen voor vele betrokkenen waren inmiddels duidelijk.

Het legaliteitsbeginsel raakt aan het spanningsveld tussen het algemeen belang en het belang van de individuele burger. Zoals al werd geconstateerd dwingt de toegenomen bestuurlijke ruimte de rechter om de wijze waarop het bestuur van die ruimte gebruikmaakt indringender te toetsen en daarbij de individuele omstandigheden van het geval mee te wegen.

¹⁰ ABRvS 4 maart 2015, ECLI:NL:RVS:2015:622.

¹¹ ABRvS 23 oktober 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3536.

5. Grondrechten en de rechter

Binnen een rechtsstaat moet de overheid iedereen bejegenen met ‘waardigheid, gelijkheid, en redelijkheid, en overeenkomstig het recht’.¹² Het waarborgen daarvan vereist onder meer dat een onafhankelijke rechter overheidsbesluiten in een eerlijke en transparante procedure kan toetsen. De artikelen 93 en 94 van de Grondwet geven voorrang aan bepalingen van (grondrechten)verdragen en aan besluiten van volkenrechtelijke organisaties boven nationale wetgeving. Ook verbiedt artikel 120 van de Grondwet de rechter om wetten aan de Grondwet te toetsen.

Hierdoor fungeert met name het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) in zekere zin als een grondwet. In gevallen waar het EU-recht een rol speelt, geldt hetzelfde voor het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie. Deze openheid voor het internationale recht geeft de Nederlandse rechter een voortrekkersrol bij toetsing van het nationale recht aan het EVRM en equivalente verdragen. Kwesties die in de meeste andere landen worden beoordeeld onder toepassing van de bepalingen van de nationale Grondwet, worden in Nederland aan het EVRM getoetst.

De Europese Unie vervult ook een zeer belangrijke rol bij de bescherming van grondrechten. Zo vormen de Europese Verdragen voor de lidstaten een bron van gedeelde rechtsstatelijke en democratische waarden en beginselen. Het Hof van Justitie van de Europese Unie in Luxemburg vervult een sleutelrol bij de verwezenlijking van deze rechten en beginselen. Volgens artikel 2 van het EU-verdrag berust de Europese Unie op een aantal gedeelde waarden, waaronder de grondrechten, de democratie en de rechtsstaat. De Unie zelf is dan wel geen staat, maar de verdragen en het Handvest van de Grondrechten van de Unie stellen wél rechtsstatelijke eisen aan zowel de Europese lidstaten als de instellingen en organen van de EU.

De Afdeling advisering van de Raad van State adviseerde in 2019 over het initiatiefwetsvoorstel van de Tweede Kamerleden Verhoeven en Jetten over de toevoeging van bepalingen aan de Grondwet over het lidmaatschap van de Europese Unie.¹³ In het advies merkte de Afdeling advisering op dat de EU onmiskenbaar invloed heeft op de

¹² Venice Commission, *Report on the Rule of Law* (2011), punt 16.

¹³ Kamerstukken II 2019/20, 35 202 (R2106), nr. 4.

De toegang tot onafhankelijke rechtspraak is in Nederland als zodanig niet in het geding.

economie, de nationale instituties en de burger. Er is in Nederland altijd brede steun geweest voor de idealen van de EU, die passen bij het normatieve karakter van de Grondwet. Het Nederlandse lidmaatschap van de EU is niet vrijblijvend, maar betekent een verankering van de waarden van menselijke waardigheid, vrijheid, democratie, gelijkheid, de rechtsstaat en eerbiediging van de mensenrechten.

6. Onafhankelijke rechtspraak in de Europese Unie

De rechtsstaat komt daadwerkelijk in gevaar als burgers geen toegang tot een onafhankelijke rechter hebben die in laatste instantie waakt over de toepassing van de wet en de bescherming van hun (grond)rechten. Er is in Nederland weliswaar discussie over de rechtsbedeling waarbij ook vragen spelen die raken aan de toegang tot de rechter. Maar de toegang tot onafhankelijke rechtspraak is in Nederland als zodanig niet in het geding. In verschillende andere Europese landen zijn er ontwikkelingen die vanuit rechtsstatelijk perspectief wel zeer zorgelijk zijn.

De toegang tot de rechter is opgenomen in onze Grondwet.¹⁴ Ook voor de EU is de toegang tot een effectief rechtsmiddel van bijzondere rechtsstatelijke betekenis.¹⁵ De nationale rechter heeft een bijzondere positie bij de waarborging van het EU-recht. Hij moet het EU-recht uitvoeren en de rechten van burgers verzekeren die voortvloeien uit het EU-recht. In zoverre is de Nederlandse rechter ook EU-rechter. De toegang tot een effectief rechtsmiddel houdt in EU-verband dus niet alleen de toegang in tot het Hof van Justitie, maar in het bijzonder ook de toegang tot een onafhankelijke nationale rechter in zaken waarin het EU-recht (mede) een rol speelt. Het Hof van Justitie oordeelde in juli 2018 dat de onafhankelijkheid van de rechter behoort “tot de kern van het grondrecht op een eerlijk proces, dat van het grootste belang is als waarborg dat alle door de justitiabelen aan het EU-recht ontleende rechten worden beschermd en de in artikel 2 van het EU-verdrag verankerde waarden die de lidstaten gemeen hebben, met name de waarde van de rechtsstaat, worden behouden.”¹⁶

¹⁴ Artikelen 17 en 112 van de Grondwet.

¹⁵ Toegang tot de rechter is als grondrecht neergelegd in zowel artikel 19 van het EU-verdrag als artikel 47 van het Handvest van de Grondrechten van de EU.

¹⁶ HvJEU 25 juli 2018 in zaak C-216/18 PPU, LM, punt 48.

De rechter vormt het sluitstuk van de democratische rechtsstaat.

Volgens de officiële berichtgeving van onder meer de Europese Commissie en het Europees Parlement zijn er aanwijzingen van ernstige rechtsstatelijke tekortkomingen in verschillende Europese landen, waaronder Polen, Hongarije, Malta, Slowakije, Roemenië¹⁷ en Bulgarije.¹⁸ Artikel 7 van het EU-verdrag biedt een juridisch instrument om maatregelen te nemen tegen een lidstaat die de rechtsstaat schendt. Deze procedure is inmiddels ingeleid tegen Polen en Hongarije.¹⁹

Een lidstaat kan niet tegen haar wil worden gedwongen om de EU te verlaten.²⁰ Wel is het mogelijk om in individuele zaken aan het Hof van Justitie prejudiciële vragen te stellen, of om inbreukprocedures aanhangig te maken. Het Hof van Justitie heeft Polen en Hongarije inmiddels meermalen veroordeeld.²¹ Dit is binnen de EU een uiterst zorgelijke ontwikkeling. Het beginsel van wederzijds vertrouwen is een van de pijlers waarop de EU steunt. Als de rechtspraak van een lidstaat niet meer kan worden vertrouwd, tast dat de EU als geheel in de kern aan.

7. De ruimte van de rechter

De rechter vormt het sluitstuk van de democratische rechtsstaat. Er is de laatste tijd de nodige kritiek op het functioneren van onder meer de bestuursrechter. Sommigen menen dat de bestuursrechter de burger te weinig rechtsbescherming biedt, terwijl anderen vinden dat de bestuursrechter overheidsbesluiten te kritisch toetst en daarin meer terughoudend zou moeten zijn. Hier openbaart zich de spanning die kan bestaan tussen enerzijds de rechter en anderzijds de wetgever en het bestuur. Terughoudendheid is in het bestuursrecht echter al van oudsher de norm, althans wanneer krachtens wet- en regelgeving het democratisch gelegitimeerde bestuur beslissingsruimte heeft. Die beslissingsruimte wordt in veel uitspraken expliciet benoemd en komt onder meer tot uitdrukking in het omgevingsrecht. Zo is het aan de gemeenteraad om te bepalen welke nieuwe ruimtelijke ontwikkelingen 'een goede ruimtelijke ordening' dienen.

¹⁷ www.europarl.europa.eu/news/en/agenda/briefing/2019-04-15/7/rule-of-law-in-romania-debate-in-plenary.

¹⁸ <https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/upholding-rule-law/rule-law/assistance-bulgaria-and-romania-under-cvm/reports-progress-bulgaria-and-romania>.

¹⁹ Toepassing van politieke sancties op basis van artikel 7 van het EU-verdrag vereisen unanimititeit (met uitsluiting van het land waarop de sanctie ziet).

²⁰ Dit vergt een aanpassing aan de Europese verdragen waarvoor de goedkeuring van alle lidstaten is vereist.

²¹ HwJEU, gevoegde zaken C-585/18, C-624/18 en C-625/18; zaak C-619/18; en zaak C-192/18.

Tegen deze achtergrond toetste de Afdeling bestuursrechtspraak het afgelopen jaar bijvoorbeeld of het bestemmingsplan dat de aanleg van de nieuwe woonwijk Sluisbuurt in Amsterdam mogelijk maakt niet in strijd is met het recht,²² werd de aanleg van het windmolenpark N33 in de omgeving van Veendam mogelijk²³ en kon er een nieuwe tramlijn tussen Hasselt en Maastricht komen.²⁴

Verder kan worden gewezen op uitspraken over de aanwijzing van een onroerende zaak als monument,²⁵ de beëindiging van een subsidie,²⁶ de afwijzing van de aanvraag om een urgentieverklaring (zodat bewoning op een gewenste plek mogelijk wordt),²⁷ de instelling van een milieuzone²⁸ en de vaststelling van gedragsregels op scholen.²⁹ Deze voorbeelden van toetsing door de Afdeling bestuursrechtspraak die de beslissingsruimte van het bestuur respecteert, illustreren de rollen die binnen de machtenscheiding zijn toegekend aan wetgever, bestuur en rechter.

Voor een terughoudende opstelling van de rechter is geen aanleiding bij vaststelling van de feiten of als de wet duidelijke regels stelt. Dit is bijvoorbeeld het geval bij geluids- en geurnormen of normen voor de externe veiligheid. De vraag of aan zulke normen wordt voldaan, toetst de bestuursrechter in beginsel vol.

Respect voor de beslissingsruimte van het bestuur wil echter niet zeggen dat de rechter niet toetst of een besluit zorgvuldig is voorbereid en goed is gemotiveerd. Als overheidsbesluiten worden genomen op basis van beslissingsruimte, maar ook van invloed zijn op de grondrechten en andere fundamentele belangen van burgers, zoals bij gaswinningsbesluiten, dan toetst de bestuursrechter indringend of het bestuur alle relevante feiten en belangen in kaart heeft gebracht en of het bestuur de betrokken belangen – waaronder die van de burgers in het gebied – zorgvuldig heeft afgewogen.

²² ABRvS 6 november 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3734.

²³ ABRvS 29 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1781.

²⁴ ABRvS 15 mei 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1589.

²⁵ ABRvS 4 december 2019, ECLI:NL:RVS:2019:4062.

²⁶ ABRvS 20 november 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3914.

²⁷ ABRvS 10 april 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1112.

²⁸ ABRvS 20 november 2019, ECLI:NL:RVS:2019:3864.

²⁹ ABRvS 12 juni 2019, ECLI:NL:RVS:2019:1885.

Een meerlagige rechtsorde als de onze kent steeds vaker situaties waarin verschillende rechtsnormen gezamenlijk van toepassing zijn. Het gaat daarbij om regels uit het EU-recht, het EVRM, constitutionele normen en beginselen en nationale wetgeving. Er is daarbij een steeds sterkere verwevenheid van rechtsregels uit verschillende – nationale, Europese of internationale – bronnen. Dan zijn de verschillende elementen weliswaar met elkaar verbonden, maar kunnen zij ook ten opzichte van elkaar bewegen in een steeds veranderende, dynamische samenhang.³⁰ Binnen die samenhang ‘vindt’ de rechter het recht. Dat er in toenemende mate zowel positieve als negatieve aandacht is voor de veranderende rol van de rechter, hangt samen met deze tendens naar rechtsvinding.³¹

De rechter zal vanuit zijn rol en *habitus* in principe zo ver mogelijk af blijven van het scheppen van recht: het ‘geven’ van een wet is immers voorbehouden aan de wetgever. De rechter ontkomt echter niet aan rechtsvinding als er geen eenduidige juridische norm is, maar verschillende normen die onderling afgewogen moeten worden. Door bestaande juridische elementen in een nieuwe samenhang uit te leggen en toe te passen kan nieuw recht ontstaan. Bij gebrek aan houvast fungeert de rechter soms ongewild als wetgever-plaatsvervanger. Dit is niettemin een belangrijke functie van de rechter. Deze is onvermijdelijk, maar mag geen gewoonte worden.

Enerzijds wordt er steeds meer van de rechter verwacht, anderzijds is er kritiek op de veranderende rol van de rechter. Vergelijkbare ontwikkelingen zien we in Europa en daarbuiten. Belangenorganisaties spelen daarbij een belangrijke rol. Zij zijn in steeds meer landen door de wetgever in staat gesteld om maatschappelijke kwesties voor de rechter te brengen die individuele belangen overstijgen. In Nederland is er in het afgelopen jaar aandacht geweest voor verschillende uitspraken van onder meer de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, de Hoge Raad, het gerechtshof en de rechtbank Den Haag.³² Kritische

³⁰ E.A. Alkema, *Over implementatie van internationaal recht – de internationale rechtsorde is de onze nog niet*, Oratie Universiteit Leiden (2005).

³¹ M. Feteris, *Development of the Law by Supreme Courts in Europe*, Utrecht Law Review 2017, vol. 13 (1), p. 155-168.

³² De uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak en de Hoge Raad werden in de inleiding al genoemd. Bij de rechtbank en het gerechtshof Den Haag kan bijvoorbeeld worden gedacht aan de voorafgaande uitspraken van die colleges (ECLI:NL:RBDHA:2015:7145 en ECLI:NL:GHDHA:2018:2591) in de klimaatzaak Urgenda en aan de uitspraak van de rechtbank Den Haag in de zaak over het SyRI (ECLI:NL:RBDHA:2020:865).

reflectie op rechterlijke uitspraken mag en moet onderdeel zijn van de vitale rechtsstaat.

Normen van internationaal en Europees recht zijn regelmatig bepalend voor een rechterlijke beslissing. Het kan dan gaan om rechtstreeks werkende normen zoals grondrechten. Maar het kan ook gaan om normen die eerst door de wetgever moeten worden omgezet in wetgeving. Vaak heeft de wetgever de mogelijkheid om bij die omzetting beleidskeuzes te maken. De hoogste nationale rechter is verplicht het Hof van Justitie om uitleg te vragen als twijfel bestaat over de uitleg van een Europese rechtsregel. In deze prejudiciële procedure kan het Hof van Justitie die uitleg verschaffen en zich zo nodig uitspreken over de rechtsgeldigheid van de Europese en nationale wetgeving. De uitspraak van het Hof van Justitie is voor de verwijzende nationale rechter bindend voor de uitleg van de Europese regels. De nationale rechter moet hieraan vervolgens consequenties verbinden door aan die regels in de concrete nationale context invulling te geven.

Zo heeft de Afdeling bestuursrechtspraak in de zaken over het Programma Aanpak Stikstof (PAS) aan het Hof van Justitie gevraagd hoe artikel 6 van de Habitatrichtlijn moet worden uitgelegd. Het Hof van Justitie heeft in zijn arrest van november 2018 een stringente uitleg gegeven aan de Habitatrichtlijn met het oog op de bescherming van natuurgebieden tegen de effecten van stikstofdepositie.³³ Gelet op het antwoord van het Hof van Justitie heeft de Afdeling bestuursrechtspraak op 29 mei 2019 de vergunningen die zijn gebaseerd op het PAS vernietigd wegens strijd met de Habitatrichtlijn. Deze uitspraak en tal van uitspraken over het PAS daarna hebben grote (maatschappelijke) gevolgen voor verschillende maatschappelijke sectoren, zoals de landbouw en de bouwpraktijk. De impact van de uitspraken – zo mag blijken uit de voorgaande beschouwing – is evenwel niet het gevolg van een eigen agenda van de rechter, maar van de toepassing van bestaande Europese rechtsregels die onderdeel zijn van de Nederlandse rechtsorde.

³³ HvJEU 7 november 2018, ECLI:EU:C:2018:882.

8. Moet het beter?

Het vertrouwen van de Nederlandse burgers in hun instituties is gelukkig groot. Zonder dat vertrouwen zou de rechtsstaat leeg zijn en niet effectief kunnen functioneren. Maar dat vertrouwen kan worden geschaad als de overheid bijvoorbeeld verzuimt om tijdig noodzakelijke maatregelen te nemen of moeilijke keuzes te maken en deze te verantwoorden. Burgers en bedrijven kunnen dan geconfronteerd worden met de negatieve gevolgen van tegenstrijdig of gebrekkig beleid bij dreigende economische of milieuproblemen.

In de uitvoering van wetgeving en beleid vallen er steken. Dat komt bijvoorbeeld doordat de complexiteit van veel wet- en regelgeving voor individuele burgers en bedrijven, maar ook voor uitvoerende instanties niet meer te bevatten is. Deze complexiteit kan voor onredelijke of onwerkbare uitkomsten zorgen, mede in combinatie met de geautomatiseerde uitvoering. Bovendien kan de complexiteit van wet- en regelgeving niet alleen de uitvoering problematisch maken, maar ook ten koste gaan van de kwaliteit van het democratische debat. Hier ligt een belangrijke opgave voor regering en parlement. De wetgever staat vaak voor de moeilijke opgave om een duidelijke lijn te kiezen te midden van maatschappelijke onrust. Het is van belang dat daarvoor begrip bestaat bij de andere rechtsstatelijke actoren.

Een ander aandachtspunt is het onderhoud van de rechtsstaat. Een voorwaarde vooraf voor het functioneren van de democratische rechtsstaat is immers de beschikbaarheid van toereikende middelen om de kwaliteit van de instituties te garanderen. Dat geldt zowel voor de wetgever en het bestuur, als voor de rechter en de burger. Een goed functionerende rechtsstaat gaat daarom vooraf aan de reguliere afweging van bestedingen in het publieke domein. De rechtsstaat heeft immers stabiele instituties nodig die onder alle omstandigheden uitstekend functioneren, en misschien wel juist als de nood van burgers en overheid hoog is. De rechtsstaat vereist ook toegankelijkheid voor minder draagkrachtige burgers tot de rechtsbescherming. De democratische rechtsstaat is immers geen simpele kostenpost, maar een waarborg én een essentiële randvoorwaarde voor vreedzaam samenleven.

Er zou in Nederland meer aandacht kunnen zijn voor de kennis van de rollen en verantwoordelijkheden van de rechtsstatelijke actoren.³⁴

³⁴ M. Adams, *Constitutionele geletterdheid voor de democratische rechtsstaat*, NJB 2013/874.

Voor het constitutionele erfgoed is in het publieke debat in Nederland van oudsher weinig aandacht.

De Grondwet treedt binnen de Nederlandse democratische rechtsstaat niet sterk op de voorgrond als basis voor die kennis. Het 'constitutionele leven' speelt zich vaak af buiten de geschreven Grondwet om. Ongeschreven regels en de praktijk bepalen grotendeels de betekenis van essentiële principes, zoals de strekking en omvang van de ministeriële verantwoordelijkheid en de traditie van terughoudendheid bij het bekritisseren van de rechter. Deze spelregels in de omgang tussen de verschillende actoren in de democratische rechtsstaat liggen weliswaar niet permanent vast en ontwikkelen zich in de tijd. Maar in een sterke democratische en rechtsstatelijke cultuur moet altijd sprake zijn van terughoudendheid ten opzichte van elkaar waar dit gepast is, een kritische reflectie waar dit nodig is en een voortdurend gezamenlijk respect voor de verschillende functies binnen het geheel. Dat vereist gedegen kennis van ieders positie en toegevoegde waarde en een zorgvuldige omgang daarmee. Ontwikkeling van constitutionele conventies zou daarvoor een aangewezen instrument zijn.

Voor het constitutionele erfgoed is in het publieke debat in Nederland van oudsher weinig aandacht. Als deze aandacht meer structureel zou worden, dan zou dat het debat kunnen verrijken en kunnen bijdragen aan de kwaliteit en de meningsvorming binnen de democratische rechtsstaat. Zoals de Staatscommissie parlementair stelsel het verwoordde: "Voor alle burgers geldt dat voldoende kennis over de democratische rechtsstaat en het functioneren daarvan van cruciaal belang is voor de kwaliteit van hun burgerschap."³⁵ Voor de democratische rechtsstaat is dat zelfs een bestaansvoorwaarde. Bevordering van basiskennis van de democratische rechtsstaat in het onderwijs zou daarbij helpen. Uitwisseling van zienswijzen tussen vertegenwoordigers van de instituties en de voor de rechtsstaat relevante actoren over de staat van de democratische rechtsstaat en de wijze waarop de staatsmachten zich tot elkaar verhouden, kan daar ook aan bijdragen. De Raad van State neemt zich voor het komende jaar enkele 'rechtsstaatgesprekken' te entameren en te faciliteren. Deze gesprekken tussen betrokkenen in de verschillende instituties kunnen wellicht leiden tot beter onderling begrip en onderlinge reflectie op de verschillende verantwoordelijkheden en opdrachten binnen het rechtsstatelijk stelsel.

³⁵ Staatscommissie parlementair stelsel, *Lage drempels, hoge dijken: democratie en rechtsstaat in balans*, Amsterdam: Boom 2018, p. 246 ev.

9. Tot slot

In deze beschouwing heeft de Raad van State een beeld geschetst van de essentialia van de democratische rechtsstaat zoals deze in Nederland functioneert. Hierbij is in het bijzonder aandacht geschonken aan de rol en de opdracht van de rechter.

De kern van de democratische rechtsstaat ligt in het recht waaraan de volksvertegenwoordiging mede vormgeeft en waarvan de rechter de grenzen bewaakt. Daarbij is van belang dat de verschillende staatsmachten hun verantwoordelijkheid kennen en ook nemen. Voor de wetgever betekent dit dat hij bevoegdheden duidelijk normeert en afbakent. Voor het bestuur bestaat die verantwoordelijkheid uit een zorgvuldige afweging en motivering van besluiten die passen binnen de kaders van het recht. De rechter wordt gevraagd om de toepassing van de wet te toetsen aan het recht.

Dat recht wordt niet alleen op nationaal niveau ontworpen en ontwikkeld, maar ook over de staatsgrenzen heen. Nederland maakt immers deel uit van de Europese Unie en de internationale rechtsorde. Wetgever, bestuur én rechter moeten zich verhouden tot alle lagen van onze rechtsorde. Soms schuurt dat, zoals ook de onderlinge verhoudingen soms onder druk staan. Dit is bijvoorbeeld het geval als rechterlijke uitspraken in concrete kwesties de marges voor politiek beleid verkleinen. Daarbij zou meer oog kunnen zijn voor de lastige positie van de rechter, die soms een uitspraak moet doen in een door maatschappelijke tegenstellingen gedomineerde kwestie tegen de achtergrond van tegenstrijdige normen en principes. Tegelijkertijd rust op de rechter ook een zware verantwoordelijkheid bij de interpretatie en toepassing van internationale normen.

Een gezonde spanning hoort bij het evenwicht dat tussen de staatsmachten moet bestaan en draagt bij aan een vitale democratische rechtsstaat. Veel is echter afhankelijk van het begrip en het respect voor de rol en de verantwoordelijkheid van de andere staatsmachten. Zorgvuldigheid in de omgang met de pijlers van de rechtsstaat is dan ook geboden. Dat is niet alleen een opdracht voor de regering, de Eerste en Tweede Kamer, rechterlijke organen en hoge colleges van staat, maar ook voor andere belangrijke spelers in de rechtsstaat: media, advocatuur en rechtshulp, wetenschap, sociale partners, maatschappelijke organisaties. Samen met de statelijke actoren en de individuele burgers 'vullen' zij immers de democratische rechtsstaat. Samen *zijn* zij de rechtsstaat.

De Raad van State in 2019
een samenvatting



Samenvatting van het jaarverslag

Voor u ligt de gedrukte versie van het jaarverslag van de Raad van State over het jaar 2019. Het volledige jaarverslag? Nee, u leest in dit hoofdstuk een verkorte weergave van de inhoud van de vertrouwde onderdelen *De Raad als instituut*, *De Raad als adviseur en toezichthouder* en *De Raad als bestuursrechter* van het jaarverslag over 2019.

De volledige tekst van deze onderdelen leest u op de speciale website van het jaarverslag: jaarverslag.raadvanstate.nl.

U vindt daar ook de gebruikelijke jurisprudentie- en jurisprudentieoverzichten, met de meest beeldbepalende wetgevingsadviezen van de Afdeling advisering en rechterlijke uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak van het afgelopen jaar. En uiteraard kunt u op deze website van het jaarverslag op een overzichtelijke manier alle belangrijke cijfers van advisering en bestuursrechtspraak over 2019 raadplegen.

De Raad van State als instituut in 2019

De Raad van State bestaat uit twee Afdelingen: de Afdeling advisering en de Afdeling bestuursrechtspraak. Uitspraken, adviezen en rapportages van de beide Afdelingen hebben gevolgen voor belangrijke maatschappelijke en politieke onderwerpen, zoals ruimtelijke ordening, klimaat, pensioenen, migratie, infrastructuur en financiën. Daarmee staat de Raad van State midden in de samenleving.

De Afdelingen Advisering en bestuursrechtspraak hebben beide een juridische taak, maar wel vanuit verschillende invalshoeken. Bij wetgevingsadvisering staan de *algemene* werking van een wet, de aansluiting op de rechtsorde en het beoogde nuttige effect van de nieuwe wet centraal. Bij bestuursrechtspraak staan daarentegen *concrete* geschillen centraal en de mogelijke betekenis daarvoor van de algemene regel.

Gescheiden taken, maar met wederzijdse winst. De rechter en de adviseur doen door de uitvoering van hun eigen taken ervaring op met de werking van wetten. Zo zal de rechter, op grond van zijn praktische ervaring met de toepassing van de wettelijke bepalingen, een beeld krijgen van de praktische bruikbaarheid daarvan en van fouten, omissies of dubbelzinnigheden die daarin zijn geslopen. Kennis die nuttig is bij de advisering over wijziging van die bepalingen of van nieuwe wetgeving. De aanwezigheid van deze verschillende taken binnen één organisatie biedt de Raad van State een bijzonder overzicht over het Nederlandse openbaar bestuur.

Daar ligt dan ook de meerwaarde van de Raad van State als instituut. Door de unieke combinatie van rechtspraak en advisering onder één dak kan de Raad trends, ontwikkelingen en knelpunten identificeren in het functioneren van de democratische rechtsstaat. Uiteindelijk gaat het bij de twee

taken om hetzelfde doel: het waarborgen van de rechtmatigheid en doelmatigheid van het overheidshandelen en het bevorderen van de kwaliteit van de rechtsorde.

Gezamenlijke interne commissies

Om optimaal gebruik te kunnen maken van de twee taken onder één dak heeft de Raad van State twee interne commissies die beide Afdelingen ondersteunen. Dat zijn het Constitutioneel Beraad (CB) en de Commissie recht van de Europese Unie (CrEU).

Het CB geeft preadviezen over vraagstukken over de Grondwet en grondrechten, in het algemeen en in concrete zaken. Het CB heeft zich in 2019 onder meer gebogen over een nieuw protocol bij het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens. En ook over de verhouding tussen de openbaarheid van rechtspraak en de bescherming van privacy van deelnemers aan rechtszaken.

De CrEU adviseert beide Afdelingen over Europees-rechtelijke vraagstukken in het algemeen, maar ook in concrete zaken. In 2019 was de CrEU onder meer betrokken bij het advies van de Afdeling advisering over handelsovereenkomst CETA tussen de Europese Unie en Canada. De CrEU biedt de Afdeling bestuursrechtspraak ondersteuning bij het stellen van prejudiciële vragen aan het Europese Hof van Justitie in Luxemburg. Daarnaast speelde de CrEU een belangrijke rol bij het definitieve oordeel in de zaak-Appingedam, die de Afdeling bestuursrechtspraak eerder al aan het Europese Hof van Justitie had voorgelegd. In deze zaak stond de vraag centraal of het stellen van beperkingen aan nieuwvestiging van winkels op bepaalde locaties in strijd is met de Europese Dienstenrichtlijn.

Een andere kwestie waarin het Europese recht en daarmee de CrEU een belangrijke rol speelde, was een procedure bij de Afdeling bestuursrecht-spraak over het intrekken van het Nederlander-schap. Aanleiding voor het intrekken van het Nederlandschap was dat de betrokken personen een dubbele nationaliteit hadden en zich hadden aangesloten bij een organisatie die op een lijst van terroristische organisaties staat.

Het Koninkrijk

De Raad van State is niet alleen de Raad van State van het land Nederland, maar ook de Raad van State van het Koninkrijk. De Raad van State is zich ervan bewust dat het Koninkrijk niet vanzelf-sprekend is, maar dat er inhoudelijk in de band tussen de landen moet worden geïnvesteerd. Daarom organiseerde de Raad in december 2019 een symposium ter gelegenheid van de 65^e verjaardag van het Statuut van het Koninkrijk. De conclusie van het symposium was dat in de verhouding tussen de landen van het Koninkrijk differentiatie, maatwerk en flexibiliteit nodig is. Aruba, Curaçao en Sint Maarten zijn onderling nu eenmaal zeer verschillend, en ook anders dan Nederland.

Om in contact te blijven met de overzeese delen van het Koninkrijk bracht Thom de Graaf twee maanden na zijn aantreden als vice-president van de Raad van State een bezoek aan alle landen en eilanden van het Koninkrijk in het Caribisch gebied. Verder leverde de Raad van State in 2019 weer een bijdrage aan de bestuursrechtspraak op de eilanden, door staatsraden die lid zijn van het Gemeenschappelijk Hof en door de ambtelijke ondersteuning die de Raad aan dat Hof levert.

Onderdeel van constructieve verhoudingen tussen de landen is een Rijkswet voor het oplossen van koninkrijksgeschillen. De Afdeling advisering gaf eerder al advies over het voorstel voor deze rijks-wet en beantwoordde in mei 2019 nog aanvullende vragen van de Tweede Kamer over het wetsvoor-stel. Er bestaat nog steeds verschil van inzicht tussen Nederland en de andere landen van het Koninkrijk over de manier waarop de geschillen-regeling zou moeten worden vormgegeven. Bij de behandeling van het wetsvoorstel aanvaardde de Tweede Kamer amendementen die volgens de Raad van State de onafhankelijke beslechting van geschillen in gevaar brengen. Die amendementen houden in dat er een nieuwe derde Afdeling wordt ingesteld binnen de Raad van State. Aruba, Curaçao en Sint Maarten zouden in die nieuwe Afdeling staatsraden aanwijzen. Dat doet naar het oordeel van de Raad van State afbreuk aan het onafhankelijke karakter van adviezen. En het doet daarnaast afbreuk aan de positie van de staatsraden van het Koninkrijk die al binnen de Raad aanwezig zijn.

Personeel en financieel 2019

Personeel



Staatsraden

Aantal

73

Aantal fte

50,7



75%

25%



in

5

8

uit

Medewerkers

Aantal

567

Aantal fte

530,1



46%

54%



in

53

57

uit

4,2%

Ziekteverzuim

- 0,9% ten opzichte van 2018

Kosten

65,4
miljoen

Personeel

56,1
miljoen

Materieel

9,3
miljoen



De Raad als adviseur en toezichthouder in 2019

Cijfers en mensen

2019 was weer een druk jaar voor de Afdeling advisering. In 2019 zijn aan de Afdeling advisering 432 zaken voor advies voorgelegd. Dat zijn er ruim twintig meer dan het jaar daarvoor. De Afdeling advisering heeft in 2019 in 420 zaken advies uitgebracht. In 2018 waren er dat 392. Gemiddeld deed de Afdeling advisering er 41 dagen over om tot een advies te komen. Die doorlooptijd is iets opgelopen ten opzichte van 2018.

De Afdeling advisering bracht tien zogenoemde voorlichtingen uit, onder meer over de aanpak van ondermijnende criminaliteit, de zogenoemde Verzamelwet Brexit en de vormgeving van de band tussen Nederland en de Caribische delen van het Koninkrijk.

Een volledige specificatie van de instroom, uitstroom en doorlooptijden staat in het onderdeel *Advisering in cijfers* op de speciale website van het jaarverslag.

In de samenstelling van de Afdeling advisering deden zich ook in 2019 vanzelfsprekend weer wijzigingen voor. Daar vertrokken de staatsraden drs. P.J.C.M. (Peter) van den Berg per 1 februari en mr. N.S.J. (Niels) Koeman per 1 mei. Mr. G.J.H. (Bert-Jan) Houtzaggers startte op 1 januari 2019 als staatsraad bij de Afdeling advisering. Per 1 mei maakte mr. H. (Henk) Lubberdink de overstap van de Afdeling bestuursrechtspraak naar de Afdeling advisering. De taakomvang van staatsraad mr. dr. N.J. (Nico) Schrijver werd per 1 mei uitgebreid. Het tijdelijke dienstverband van staatsraad dr. M. (Theo) van der Nat en van staatsraad in buitengewone dienst dr. A.F.P. (Age) Bakker werd verlengd tot de wettelijke leeftijdsgrens van zeventig jaar. Tot slot werden de staatsraden in buitengewone dienst

drs. A.P.W. (Ad) Melkert en drs. D.M. (Dick) Sluimers herbenoemd voor een nieuwe periode van drie jaar.

Belangrijke thema's in de wetgevingsadvisering

In het jaarverslag besteedt de Raad van State aandacht aan de belangrijkste thema's in de advisering in 2019. Het gaat hierbij om thema's die de Afdeling advisering in verschillende wetsvoorstellen heeft teruggezien en dus het individuele karakter van een enkel wetsvoorstel te boven gaan.

De samenvatting in deze gedrukte uitgave is beperkt. De speciale website van het jaarverslag biedt een uitgebreider overzicht van thema's en onderwerpen in De Raad als adviseur. Ook staat op die website een compleet overzicht van de beeldbepalende adviezen van 2019 in het legisprudentieoverzicht.

Vrijheid en Veiligheid

In een democratische rechtsstaat zijn zowel vrijheid als veiligheid belangrijke waarden. Zij staan soms op gespannen voet met elkaar. Tot de beginselen van de democratische rechtsstaat behoren onder andere het discriminatieverbod en de individuele vrijheidsrechten, bijvoorbeeld de vrijheid van godsdienst en de daarmee verbonden scheiding van kerk en staat. De vrijheid van meningsuiting stond centraal in het advies bij de implementatie modernisering audiovisuele mediadienstenrichtlijn, en de vrijheid van onderwijs speelde een belangrijke rol in het advies over het wetsvoorstel aanscherping burgerschapsopdracht onderwijs.

Een wetsvoorstel dat duidelijk fundamentele vrijheden van een bepaalde bevolkingsgroep wilde ontnemen, was het wetsvoorstel van de Kamerleden Wilders en De Graaf om de islam niet langer als godsdienst te beschouwen. Daarmee ontnemt het wetsvoorstel een hele

Advisering

Ingekomen en afgedane
adviesaanvragen 2019



Budget
€ 9,5 mln



24 staatsraden (13,6 fte)
26 juristen / adviseurs (22,8 fte)

Welk ministerie heeft de meeste
adviezen aangevraagd?

- 74 Justitie en Veiligheid
- 62 Binnenlandse Zaken en Koninkrijkrelaties
- 56 Infrastructuur en Waterstaat
- 47 Sociale Zaken en Werkgelegenheid
- 44 Volksgezondheid, Welzijn en Sport

Enkele categorieën van
ingekomen adviesaanvragen

- 167 Ontwerp-algemene maatregelen van (rijks)bestuur
- 156 Voorstellen van (rijks)wet
- 14 Initiatief(rijks)wetsvoorstellen
- 10 Voorlichting
- 2 Oordelen begrotingstoezicht
- 1 Beschouwing klimaattoezicht

Ingekomen
432

Welk ministerie heeft de meeste
adviezen van de Afdeling advisering
ontvangen?

- 75 Justitie en Veiligheid
- 56 Binnenlandse Zaken en Koninkrijkrelaties
- 52 Infrastructuur en Waterstaat
- 50 Sociale Zaken en Werkgelegenheid
- 42 Volksgezondheid, Welzijn en Sport

41

*gemiddelde
adviesduur
in dagen*

Doorlooptijden
adviesaanvragen

- 215 adviezen binnen 1 maand
- 80 adviezen binnen 2 maanden
- 57 adviezen binnen 3 maanden
- 46 adviezen langer dan 3 maanden

Afgedaan
420

Enkele categorieën van
uitgebrachte adviezen

- 164 Ontwerp-algemene maatregelen van (rijks)bestuur
- 148 Voorstellen van (rijks)wet
- 18 Initiatief(rijks)wetsvoorstellen
- 10 Voorlichting
- 2 Oordelen begrotingstoezicht
- 1 Beschouwing klimaattoezicht

*Negatief
dictum*

10,3%

*Positief
dictum*

89,7%

*advies
conform 62%*

bevolkingsgroep op discriminatoire wijze de aanspraak op fundamentele vrijheidsrechten. Dat is in strijd met de Grondwet en met internationale verdragen.

De Afdeling advisering heeft in 2019 geadviseerd over een aantal wetsvoorstellen die proberen ondermijning van de democratische rechtsstaat tegen te gaan. De nadruk moet daarbij liggen op goede samenwerking tussen burgemeester, politie en openbaar ministerie, waarbij de bevoegdheden van alle instanties optimaal worden benut. Voor een uitbreiding van de bevoegdheden van de burgemeester om ondermijning te bestrijden, ontbreken zwaarwegende argumenten.

Een terugkerend onderwerp dat kan raken aan grondrechten is de uitwisseling en verwerking van gegevens. De noodzaak daarvan wordt steeds groter om ondermijning tegen te gaan of om burgers beter te kunnen helpen. Maar de rechtszekerheid en rechtsbescherming van burgers moet worden gegarandeerd.

Milieu- en energiebeleid

Het jaar 2019 stond deels in het teken van grote verschuivingen op het gebied van milieu en energie. Door stikstof, maar ook door klimaatdoelstellingen en een veranderende energiebehoefte. Net als de Afdeling bestuursrechtspraak heeft de Afdeling advisering in 2019 veel aandacht besteed aan stikstof. Na de uitspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak over het Programma Aanpak Stikstof (PAS) in mei 2019 nam de regering maatregelen, onder meer met een Spoedwet aanpak stikstof. Die spoedwet is voor advisering aan de Afdeling advisering aangeboden. In haar advies wijst zij erop dat inzichtelijk moet zijn wat op de korte en langere termijn nodig is om de problemen door stikstofdepositie op Natura 2000-gebieden te beheersen en zo mogelijk op

te lossen. Ook moet duidelijk zijn welke bijdragen de voorgestelde maatregelen leveren aan de aanpak van de stikstofproblematiek. Daarnaast heeft de regering voorlichting gevraagd over drempelwaarden voor geringe stikstofdeposities. In haar voorlichting wijst de Afdeling advisering erop dat alleen met een geloofwaardig en effectief pakket aan maatregelen om de instandhoudingsdoelstellingen van Natura 2000 gebieden te bereiken, vrijstellingen van de vergunningplicht mogelijk zijn die aan drempelwaarden gekoppeld zijn.

Bij klimaat- en energietransitie worden keuzes gemaakt die gevolgen kunnen hebben voor de eigendomspositie en bedrijfsvoering van bedrijven. Zo heeft de Afdeling advisering een advies uitgebracht over het wetsvoorstel om het gebruik van kolen voor elektriciteitsproductie te verbieden. Dat is een inmenging in het eigendomsrecht van de exploitanten van kolencentrales, maar hoeft niet op voorhand in strijd te zijn met het eigendomsrecht.

Een andere energietransitie vindt plaats in antwoord op de aardbevingsproblematiek door de Groningse gaswinning. De regering heeft een pakket maatregelen genomen om zo snel mogelijk, maar uiterlijk in 2030, de gaswinning uit het Groningenveld helemaal te beëindigen. De Afdeling advisering benadrukt in haar adviezen hierover dat de veiligheid voor inwoners van het aardbevingsgebied voorop moet staan en dat mogelijkheden moeten blijven bestaan om de mijnbouwexploitant zelf aan te spreken voor een schadevergoeding of om naar de burgerlijke rechter te stappen.

Bestendigheid en flexibiliteit van stelsels

De Afdeling advisering constateert een beweging van privaat naar publiek. Na een periode waarin

Samenvatting

overheidsvoorzieningen en publieke diensten steeds vaker aan de markt zijn gelaten, is er tegenwoordig een trend om voorzieningen weer meer in de publieke sector onder te brengen. Wetsvoorstellen willen marktwerking aan banden leggen of overheidstoezicht aanscherpen. Voorbeelden hiervan zijn het wetsvoorstel voor investeringsfonds InvestNL, de wijziging van de Postwet, het omvormen van ProRail naar een bestuursorgaan en het uitzonderen van het sociaal domein van aanbestedingsregels.

Een andere trend die de Afdeling advisering signaleert is de toenemende behoefte aan maatwerk, flexibiliteit, ruimte voor experimenten en ruimte voor de rechter in concrete gevallen. Hoewel deze wensen goed te begrijpen zijn in een sterk en snel veranderende samenleving, kan dit op bezwaren stuiten bij de bescherming van grondrechten en de rechtszekerheid, het primaat van de wetgever, het niveau van regelgeving en de bestendigheid van wetgeving. Zeker wanneer de experimenteerperiode of evaluatie niet (volledig) wordt afgewacht, brengt de toegenomen flexibiliteit en experimenteerdrang de bestendigheid van wetgeving en de betrouwbaarheid van de overheid in gevaar.

Bestendigheid van het stelsel wordt een steeds grotere uitdaging bij taken die niet alleen bij de landelijke overheid liggen. Maatwerk voor burgers en bedrijven is een belangrijk uitgangspunt, met de bijbehorende beleidsvrijheid voor gemeenten. Tegelijkertijd bestaat de behoefte vanuit landelijk of regionaal perspectief om toch meer te uniformeren. Dat zet spanning op de interbestuurlijke verhoudingen.

Noodzaak, effectiviteit en uitvoerbaarheid van wetgeving

In haar adviezen blijft de Afdeling advisering consequent aandacht besteden aan de noodzaak en de effectiviteit van wetgeving. Een op zichzelf legitieme doelstelling van een wetsvoorstel hoeft niet te betekenen dat er ook een maatschappelijke meerwaarde is. Het willen afgeven van een politiek signaal is onvoldoende om te kunnen zeggen dat een wettelijke regeling noodzakelijk is. Andere belangrijke onderdelen in de advisering zijn de uitvoerbaarheid en het burgerperspectief. De Afdeling advisering constateert in haar advies bij de Miljoenennota 2020 dat recente voorbeelden van problemen in de uitvoering aanleiding geven tot bescheidenheid. Verder is veel regelgeving zo complex geworden dat burgers er niet goed mee uit de voeten kunnen. Het burgerperspectief mag niet op het tweede spoor raken.

Digitalisering

Na het uitbrengen in 2018 van het ongevraagde advies van de Afdeling advisering over digitalisering, is de verhouding tussen wetgeving en digitalisering in 2019 in verschillende adviezen aan de orde gekomen. Zo adviseerde de Afdeling advisering in 2019 onder meer om vast te leggen dat burgers het recht hebben om per brief te communiceren met de overheid. Daarnaast moeten burgers niet worden lastiggevallen met verschillende keuzes die instanties maken: daarvoor is de organisatiestructuur van de overheid te ingewikkeld. De Afdeling advisering heeft er daarom bij de regering op aangedrongen de procedures voor het versturen van berichten aan de overheid te standaardiseren.

Toetsing klimaatbeleid

Op 1 september 2019 is de Klimaatwet in werking getreden. In de Klimaatwet staan klimaatdoelstellingen voor Nederland. De Afdeling advisering heeft in de Klimaatwet een taak gekregen: zij toetst het klimaatbeleid van de regering. Om deze nieuwe taak in te vullen heeft zij in 2019 een toetsingskader vastgesteld. Zij heeft in november 2019 voor de eerste keer een beschouwing uitgebracht over het eerste Klimaatplan van de regering. In deze beschouwing constateert de Afdeling advisering dat het Klimaatplan blijkt geeft van een stevig klimaatbeleid, dat naar verwachting leidt tot een aanzienlijke emissiereductie van broeikasgassen. Wel merkt de Afdeling advisering op, net als het Planbureau voor de Leefomgeving, dat aanvullende maatregelen nodig zijn om in 2030 een broeikasgasreductie van 49% te behalen.

Verder geeft het Klimaatplan er nog weinig blijk van dat het uiteindelijke doel van een broeikasgasreductie van 95% in 2050 een herordening van productie en consumptie in alle sectoren van de maatschappij en de economie vergt, en niet een veelheid aan losse maatregelen. Om de noodzakelijke veranderingen door te voeren is het opbouwen en versterken van het draagvlak in de samenleving cruciaal.

Tot slot schrijft de Afdeling advisering in haar beschouwing dat voor succesvol klimaatbeleid de inzet van de hele samenleving nodig is: overheden, (markt)partijen en burgers. Daarvoor is samenwerking essentieel. Niet alleen tussen verschillende onderdelen van de samenleving, maar zeker ook binnen alle bestuurslagen van de overheid.

Onafhankelijk begrotingstoezicht

De Afdeling advisering is de instantie die in Nederland is belast met het onafhankelijk toezicht op de naleving van de begrotingsregels die in Europa zijn afgesproken. Zij heeft hierover in 2019 twee beoordelingen uitgebracht, een in april en een in september op Prinsjesdag. In beide rapportages concludeerde zij dat de overheidsfinanciën voldoen aan de Europese begrotingsregels, maar dat het nationale trendmatige begrotingsbeleid onder druk staat.

In de voorjaarsrapportage van april wees de Afdeling advisering erop dat de overheidsfinanciën de ruimte bieden om dat beleid vol te houden, ook bij economische tegenslag.

In de septemberrapportage concludeerde zij dat de begroting niet voldoet aan de nationale begrotingsregels die de regering zelf heeft vastgesteld voor de systematiek van uitgavenplafonds en inkomstenkader. Juist in tijden van economische (boven)gemiddelde groei moeten maatregelen worden genomen om de Nederlandse begroting en economie stabiel te maken. De Afdeling advisering deed daarom suggesties voor de financiering van gemeenten, de woningmarkt en de financiering van overheidsinvesteringen.

De Raad als bestuursrechter in 2019

Cijfers en mensen

De Afdeling bestuursrechtspraak heeft in 2019, net als in 2018, zo'n 13.500 zaken afgedaan. Zij heeft bijna 12.500 nieuwe zaken ontvangen. In alle drie de kamers van de Afdeling bestuursrechtspraak nam het aanbod aan nieuwe zaken iets af. In de Vreemdelingenkamer kwamen ruim 8.300 zaken binnen. In de Ruimtelijke-ordeningskamer en de Algemene kamer was het aanbod ruim 1.000 respectievelijk 3.100 zaken. In 2019 was de gemiddelde doorlooptijd van de afdoening van zaken 21 weken. In 2018 was deze 17 weken.

De Ruimtelijke-ordeningskamer heeft in 2019 ongeveer 180 zaken afgedaan over het Programma Aanpak Stikstof (PAS). Deze zaken hebben een relatief lange doorlooptijd gekend. Dat komt omdat de Afdeling bestuursrechtspraak de behandeling van deze zaken sinds 2017 heeft aangehouden in afwachting van de beantwoording van prejudiciële vragen door het Hof van Justitie in Luxemburg. De afdoening van deze zaken in 2019 heeft vervolgens een aanzienlijke stijging van de doorlooptijd in de hele Ruimtelijke-ordeningskamer tot gevolg gehad.

Een volledige specificatie van de instroom, uitstroom en doorlooptijden staat in het onderdeel *Bestuursrechtspraak in cijfers* op de speciale website van het jaarverslag.

Bij de Afdeling bestuursrechtspraak vertrokken in 2019 – naast de overstap van staatsraad Lubberdink naar de Afdeling advisering – zes staatsraden: mr. A.B.M. (Fons) Hent per 1 maart, mr. G. (Gerard) van der Wiel per 1 april, mr J.C. (Janny) Kranenburg per 1 mei, mr. D.J.C. (Dik) van den Broek per 1 juni, mr. H. (Herman) Bolt per 1 september en ten slotte mr. J. (Jan) Kramer per 1 januari 2020. Staatsraad in buitengewone dienst mr. H.C.P. (Hans) Venema,

werd per 1 april 2019 staatsraad. In totaal verwelkomde de Afdeling bestuursrechtspraak in 2019 vijf nieuwe staatsraden: mr. A. (Aldo) Kuijper per 15 februari, mr. P.H.A. (Peter) Knol en mr. A. (Aaldert) ten Veen per 1 maart, mr. C.C.W. (Sandra) Lange per 1 april en mr. H.J.M. (Dana) Baldinger per 1 mei 2019.

Spraakmakende uitspraken

Ook in 2019 deed de Afdeling bestuursrechtspraak weer spraakmakende uitspraken. In deze gedrukte uitgave vindt u slechts een beknopte selectie met een korte samenvatting. De speciale website van het jaarverslag biedt een uitgebreider overzicht in De Raad als bestuursrechter. Ook staat op die website een compleet overzicht van de meest in het oog springende uitspraken van 2019 in het jurisprudentieoverzicht.

Gaswinning Groningenveld

Ook in 2019 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak uitspraken gedaan over de gaswinning in Groningen. Deze keer was het instemmingsbesluit van de minister van Economische Zaken en Klimaat voor de gaswinning in het jaar 2018-2019 onderwerp van geschil. De Afdeling bestuursrechtspraak oordeelde dat de minister onvoldoende had uitgelegd welke concrete stappen hij onderneemt om ervoor te zorgen dat de gaswinning zo snel mogelijk wordt afgebouwd naar nul. Dat heeft gevolgen voor de beoordeling die de minister moet maken voor de gaswinningstrategie in 2019 en verder.

Noodbevelen rond het Turkse consulaat in Rotterdam

In verband met onrust rond het Turkse consulaat in Rotterdam in maart 2017 vaardigde de burgemeester van die stad noodbevelen uit. De noodbevelen verplichtte mensen om weg te blijven bij het consulaat en het centrumgebied. De burge-

meester gaf de bevelen na signalen dat de Turkse minister van Familiezaken op weg was naar Rotterdam om een toespraak te houden bij het Turkse consulaat. Een aantal personen dat die avond aanwezig was bij het consulaat procedeerde tegen de noodbevelen. De Afdeling bestuursrecht spraak oordeelde dat de burgemeester juist had gehandeld, vanwege de vrees voor ernstige wanordelijkheden.

Verhalen van de kosten van het opruimen van drugsafval

De eigenaren van een weiland in Nuenen werden tot twee keer toe slachtoffer van dumping van gevaarlijk drugsafval. Zij hadden zelf niets met het drugsafval te maken. De gemeente Nuenen probeerde de kosten van het opruimen van het drugsafval toch op de eigenaren van het weiland te verhalen. Volgens de Afdeling bestuursrecht spraak is het duidelijk dat het drugsafval meteen moest worden opgeruimd. Maar de eigenaren wisten beide keren niet dat het drugsafval op hun weiland was gedumpt. En zij konden dat ook niet weten. Daarom kon de gemeente de kosten van het opruimen van het drugsafval niet op hen verhalen.

Kinderopvangtoeslag

In oktober 2019 wijzigde de Afdeling bestuursrecht spraak haar jurisprudentie over het recht op kinderopvangtoeslag. Tot dan toe oordeelde ze dat de wet eist dat de Belastingdienst/Toeslagen streng optreedt. Bijvoorbeeld als de ontvanger van een toeslag niet alle kosten voor de kinderopvang voor dat jaar had betaald. Dan moest de ontvanger alles terugbetalen. Ook als een te hoog voorschot was betaald, moest de Belastingdienst/Toeslagen alles terugvorderen. Daarbij konden bijzondere omstandigheden geen rol spelen. De gevolgen van deze strenge uitleg van de wet kunnen voor gezinnen groot zijn. Als rigide

toepassing van de wet in de praktijk leidt tot onevenredige gevolgen, moet de rechter ingrijpen. Daarom is de Afdeling bestuursrecht spraak gekomen tot een minder strenge uitleg van de wet. Die minder strenge uitleg brengt het belang van het voorkomen van fraude en de belangen van de burger meer met elkaar in evenwicht.

Programma Aanpak Stikstof

In mei 2019 deed de Afdeling bestuursrecht spraak een verstrekkende uitspraak over het Programma Aanpak Stikstof (PAS). Het PAS maakte het mogelijk om bij de verlening van toestemming voor activiteiten die stikstofdepositie veroorzaken (zoals veehouderijen, maar ook infrastructurele projecten en bouwprojecten) gebruik te maken van het programma en de passende beoordeling die aan dat programma ten grondslag ligt. Diverse juridische procedures tegen vergunningen voor veehouderijen en handhavingsbesluiten waren aanleiding voor de Afdeling bestuursrecht spraak om in mei 2017 prejudiciële vragen over het PAS te stellen aan het Europese Hof van Justitie in Luxemburg. Daardoor moest de Afdeling bestuursrecht spraak de behandeling van veel andere PAS-gerelateerde zaken aanhouden. Uiteindelijk kwam de Afdeling bestuursrecht spraak in navolging van het Europese Hof van Justitie tot de conclusie dat het PAS geen stand kon houden. Vervolgens heeft de Afdeling bestuursrecht spraak ook uitspraak kunnen doen in de aangehouden zaken. In veel gevallen leidde dat tot een vernietiging van de vergunningen, bestemmingsplannen, tracébesluiten en andere besluiten waar het in deze aangehouden zaken om draaide.

Energietransitie

In 2019 heeft de Afdeling bestuursrecht spraak weer veel beroepen behandeld tegen besluiten over windmolenparken en zonneparken, zoals de windparken N33 en Battenoord. In het bijzonder

Bestuurs- rechtspraak

Ingekomen en afgedane
zaken 2019



Budget
€ 55,9 mln

49 staatsraden (37,1 fte)
248 juristen (226,2 fte)



Aantal hoofdzaken

9.563

Aantal voorlopige voorzieningen

2.889

Ingekomen

12.452

Ingekomen nieuwe rechtszaken
per kamer

1.019 Ruimtelijke-ordeningkamer
3.106 Algemene kamer
8.327 Vreemdelingenkamer



Doorlooptijden gemiddeld
in weken

21 Alle zaken
26 Hoofdzaken
3 Voorlopige voorzieningen

Afgedaan

13.525

Afgedane rechtszaken in
de Ruimtelijke-ordeningkamer

1.328

48

*gemiddelde
doorlooptijd
in weken*

Afgedane rechtszaken in
de Algemene kamer

3.409

34

*gemiddelde
doorlooptijd
in weken*

Afgedane rechtszaken in
de Vreemdelingenkamer

8.788

11

*gemiddelde
doorlooptijd
in weken*

de grotere windmolenparken leiden geregeld tot maatschappelijke onrust en daarmee tot veel rechtszaken. Deze zaken zijn bovendien vaak juridisch en (milieu)technisch ingewikkeld en kosten daardoor veel tijd om af te doen. Meer tijd dan de termijn die de Crisis- en herstelwet de Afdeling bestuursrechtspraak eigenlijk biedt.

Intrekking Nederlanderschap van jihadisten

Kan het Nederlanderschap worden ingetrokken van jihadisten die in Syrië of Irak hebben deelgenomen aan terroristische organisaties? In april 2019 oordeelde de Afdeling bestuursrechtspraak dat dit niet kon in de gevallen die tot de uitspraak aanleiding gaven. De organisaties waar deze personen zich bij hadden aangesloten, stonden namelijk nog niet op de lijst van verboden organisaties op het moment dat zij afreisden naar Irak of Syrië. Dan is het intrekken van het Nederlanderschap in strijd met de rechtszekerheid. De wet waarop de intrekking was gebaseerd heeft namelijk geen terugwerkende kracht.

Rechtseenheid

Rechtseenheid is voor de Afdeling bestuursrechtspraak heel belangrijk. Rechtseenheid wil zeggen dat de vier hoogste bestuursrechters de wet zoveel mogelijk hetzelfde uitleggen. Daarom delen de hoogste bestuursrechters de Commissie rechtseenheid bestuursrecht, die in 2019 voor het eerst een eigen jaarverslag heeft gepubliceerd over het jaar daarvoor. De commissie wil daarmee inzicht bieden in haar werkwijze en in de kwesties die zij heeft besproken. De rechtseenheid wordt ook gediend door zaken te verwijzen naar de zogenoemde grote kamer met vijf rechters. Daarin zitten rechters van andere hoogste bestuursrechters. Dat gebeurde in 2019 onder meer in een zaak over de juridische status van gedoogbeslissingen.

Enkele ontwikkelingen binnen de Afdeling bestuursrechtspraak

Amicus curiae

Al in 2018 bood de voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak de minister voor Rechtsbescherming een evaluatieonderzoek aan naar de toepassing van de zogenoemde *amicus curiae* ('meedenkers'). Inzet van dit instrument kan bijdragen aan de rechtsontwikkeling en de kwaliteit van de rechtsvorming in het bestuursrecht. 2019 berichtte de minister aan de Tweede Kamer dat hij de *amicus curiae* in de Algemene wet bestuursrecht wil opnemen.

Conclusies

De staatsraden advocaat-generaal die de Afdeling bestuursrechtspraak van juridisch advies kunnen dienen, brachten in 2019 verschillende conclusies uit of werden gevraagd conclusie te nemen. Het ging in 2019 om conclusies over het vertrouwensbeginsel en over de bestuurlijke heroverweging van herstelsancties.

Omgevingskamer

De Afdeling bestuursrechtspraak is zich aan het voorbereiden op de komst van de Omgevingswet. Invoering van de Omgevingswet wordt verwacht op 1 januari 2021. Vooruitlopend hierop heeft de Afdeling bestuursrechtspraak met ingang van 1 januari 2020 een Omgevingskamer geformeerd. De Omgevingskamer behandelt alle zaken over het omgevingsrecht, zowel zaken die in hoger beroep aan de Afdeling bestuursrechtspraak worden voorgelegd (bouw-, milieu- en natuurzaken) als zaken in eerste en enige aanleg (bestemmingsplannen, tracébesluiten). De inhoudelijke samenhang tussen deze zaken is reden om de Omgevingskamer te formeren.

Samenvatting

Taal

Uitspraken van de Afdeling bestuursrechtspraak zijn tegenwoordig anders opgezet en vormgegeven dan enkele jaren geleden. In 2019 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak besloten om het onderwerp 'communicatie met partijen' integraal aan te pakken en zo te werken aan het (nog) meer begrijpelijk en leesbaar maken van uitspraken en correspondentie. Dat betekent dat zij allereerst rekening houdt met het 'publiek' van de uitspraak of brief. Het betekent verder dat jargon wordt vermeden en dat met behoud van juridische precisie in zo begrijpelijk mogelijke taal wordt verwoord wat in de uitspraak is beslist, om welke redenen, en wat dat voor betrokkenen betekent. Dit vergt een omslag en nieuwe vaardigheden. Daarom is de Afdeling bestuursrechtspraak een taalproject gestart waarin ze taal en taalgebruik integraal aanpakt. Het taalproject wordt verder uitgewerkt en uitgevoerd in 2020.

Interviews
in gesprek

3



Thom de Graaf

vice-president

De Raad van State dient niet op schoot bij de politiek te zitten, maar moet onafhankelijk en toch zichtbaar en benaderbaar zijn, vindt vice-president Thom de Graaf. “We willen dichter op en eerder in het wetgevingsproces zitten en scherper en breder adviseren.”

“Ik ga niet zeggen dat de rechtsstaat in Nederland onder druk staat. Met onze rechtsstaat gaat het relatief goed. Maar, let op, ik zet een streep onder *relatief* – in vergelijking met sommige andere landen. Er zijn landen binnen de Europese Unie, waar je grote vraagtekens moet zetten bij de onafhankelijkheid van de verschillende staatsmachten en het onderlinge respect voor elkaars verantwoordelijkheden. Ik zie ook ontwikkelingen in de Verenigde Staten naar een meer autocratisch gezag. In Nederland functioneert de rechtsstaat redelijk, maar of dat zo blijft is wel afhankelijk van een aantal voorwaarden. En daaraan wordt af en toe geschud”, zegt Thom de Graaf, die sinds november 2018 vice-president van de Raad van State is.

De kwaliteit van de instituties in de democratische rechtsstaat (wetgever, bestuur en rechter) moet om te beginnen worden onderhouden met voldoende middelen en instrumenten. De tweede voorwaarde is dat de rechtspraak echt onafhankelijk kan functioneren. “Daar mag niet aan getornd worden”, vindt vice-president De Graaf. “In de derde plaats moet er onderling respect zijn tussen de instituties voor elkaars rol. Daar lijken weleens misverstanden over te bestaan. Ten vierde heeft een rechtsstaat alleen bestaansrecht als hij stoelt op het vertrouwen van de bevolking. Ook in Nederland. Dat vertrouwen houdt direct verband met de kwaliteit van het overheidsfunctioneren en met de kwaliteit van de wetgeving. Aan al die voorwaarden wordt in ons land *grosso modo* voldaan, maar over die voorwaarden lijkt steeds

meer discussie te ontstaan. Dan is het goed om de fundamenteën van de rechtsstaat weer eens op een rijtje te zetten, zoals wij nu doen met een beschouwing in het jaarverslag over 2019.”

Kritiek

Dat de rechtsstaat ook zijn portie krijgt in de voortdurende discussie over van alles en nog wat in de politiek, in de wetenschap, in de krant of op televisie én op de sociale media is volkomen begrijpelijk, vindt de vice-president van de Raad van State. “Geen misverstand daarover: het is nooit anders geweest. Ook uitspraken van rechters krijgen kritiek. Dat er wordt gediscussieerd over de toelagen in de kinderopvang en over de zogenoemde stikstofuitspraak en bijvoorbeeld over sommige aspecten van de vreemdelingenrechtspraak is prima. Het wordt pas lastig als het niet gaat over de *inhoud* van rechterlijke uitspraken, maar over de *functie* van de rechterlijke macht en de bevoegdheid van de rechter. Als er wordt gezegd: de rechter zou niet mogen of moeten toetsen aan internationaal recht. Of: de rechter mag niet kijken naar wat rechtmatig is als de wetgever zijn werk niet goed doet.

“De Raad van State is niet de commentator van de dag en doet niet aan opinie-entertainment.”

Dat behoort de rechter in een rechtsstaat wél te doen, dat is zijn taak.”

Nu wil het geval dat de Tweede Kamer eind 2019 een werkgroep in het leven heeft geroepen die zich juist gaat buigen over de vermeende *dikastocratie* in Nederland. Rechteren zouden te veel op de stoel van de politiek gaan zitten. Vice-president De Graaf: “In het politieke domein doen sommigen daarover krachtige uitspraken. Het is vervolgens niet onlogisch dat ook anderen zich in dat debat mengen. De Raad van State vindt het gepast om bij te dragen aan een beter inzicht in de betekenis van de democratische rechtsstaat. Democratische besluitvorming en de onafhankelijke toetsing door de rechter staan niet tegenover elkaar, maar zorgen voor evenwicht tussen overheidsmacht en gerechtvaardigde belangen van burgers. Tussen de staatsmachten hoort ook respect te bestaan voor elkaars rol, inclusief zorgvuldige omgangsvormen.”

“Niet alleen de allerbeste wetgevingsjuristen van het ministerie moeten kunnen snappen wat we schrijven.”

Scherper

Thom de Graaf is in het licht van de kritiek op ‘activistische rechters’ niet van plan om in zijn schulp te kruipen achter de dikke muren van de Kneuterdijk. De Raad van State is volgens hem meer dan voorheen in gesprek met de buitenwereld. Dat is belangrijk voor de zichtbaarheid en het gezag van zowel zijn rechterlijke uitspraken als zijn wetgevingsadviezen. “Zo willen we als wetgevingsadviseur eerder in het wetgevingsproces zitten en scherper en breder over wetgeving adviseren. We zitten met onze wetgevingsadviezen aan het einde van het proces, waardoor er vaak nog maar weinig ruimte is voor eventuele aanpassingen. Dat is een nadeel, maar zo zijn de regels nu eenmaal. Tegelijkertijd kan de Afdeling advisering wel in een eerder stadium bijdragen aan de kwaliteit van de wetgeving. Dat doen we door op verzoek van de regering of het parlement concrete vragen te beantwoorden. We geven die zogenoemde voorlichting steeds vaker. Soms ongevraagd. Ook dat gaan we meer doen. We zijn ook scherper door heel bewust onze adviezen zo duidelijk mogelijk op te schrijven. Niet alleen de allerbeste wetgevingsjuristen van het ministerie moeten kunnen snappen wat we schrijven.”

Communiceren met politiek en samenleving

De eerdere en scherpere advisering door de Raad van State gaat vergezeld van een opener communicatie met politiek en samenleving. Vice-president Thom de Graaf: “Die ontwikkeling is vóór mijn komst ingezet en ik heb in mijn eerste jaar mijn best gedaan om de kanalen verder open te krijgen. Een trend van de laatste tijd is dat we, daarvoor uitgenodigd door de Tweede en Eerste Kamer of de regering, toelichting op onze adviezen geven. Dat doen we graag, want op die manier wordt de Raad van State gebruikt en ingezet waarvoor hij is bedoeld. We maken de drempels wat lager, zodat men kan zien dat we een vitale

Interviews

functie hebben in de kwaliteit van het bestuur en de wetgeving." De interactie met het Binnenhof is sowieso toegenomen met de toebedeling van nieuwe taken aan de Raad van State. "Sinds 2019 zijn we ook een soort klimaatautoriteit van Nederland geworden: de Afdeling advisering toetst het klimaatbeleid van de regering en beoordeelt of zij zich aan haar eigen doelstellingen houdt. Dat verzinnen we niet zelf, dat draagt de wetgever ons op."

Dat de Raad van State meepraat over de rechtsstaat en zichtbaar wil zijn, betekent niet dat zijn

vice-president een vaste gast aan tafel wordt bij 's lands praatprogramma's, belooft Thom de Graaf. "Het kan best gebeuren dat ik straks bij een televisierubriek zit, maar alleen als het belangrijk is dat de Raad van State op dat moment van zich laat horen. De Raad van State is niet de commentator van de dag en doet niet aan opinie-entertainment. De kunst is om als hoog college van staat een zekere afstand te bewaren, maar wél benaderbaar en zichtbaar te zijn. En daar werken we hard aan, het afgelopen jaar én de komende jaren."



Noa de Gast (24)

jurist bij de directie Bestuursrechtspraak



“Ik ben eigenlijk nog een groentje bij de Raad van State. Direct na mijn studie ben ik in mei 2019 begonnen als jurist in de Ruimtelijke-ordeningskamer. Op basis van de dossiers die bij ons binnenkomen, schrijf ik conceptuitspraken voor zittingen op het gebied van ruimtelijke ordening. Dat doe ik onder leiding van een seniorjurist. Het duurt tweeënhalve tot drie jaar voordat je zelfstandig uitspraken mag ondertekenen. Op dat moment krijg je de titel ambtenaar van staat.

Als een zaak op zitting komt, ben ik ook de griffier. Na de zitting bespreken mijn senior en ik met de staatsraad of staatsraden of de zitting ertoe leidt dat de conceptuitspraak toch nog iets moet worden aangepast. Er wordt dan gemiddeld binnen zes weken uitspraak gedaan. Dit is mijn eerste fulltime baan. Tijdens mijn masterstudie Staats- en bestuursrecht in Utrecht werkte ik eerst als stagiaire en later voor twee of drie dagen in de week bij de provincie Zuid-Holland, bij het team Omgevingswet. Ik had het er zeker naar mijn zin, maar ik verlangde toch naar het puur

“Ik ben dol op juridisch puzzelwerk”

juridische werk. Je was daar toch vooral met beleid bezig. Ik ben dol op het juridisch puzzelwerk en dat komt goed van pas in mijn baan als jurist bij de Raad van State. Vanaf de eerste dag kreeg ik hier de verantwoordelijkheid over mijn eigen dossiers. Ik ben nu met een bestemmingsplan bezig en dan vraag ik mij af: kan het juridisch gezien wat de gemeenteraad heeft gedaan? Ik vind het leuk om na bestudering van het dossier en na overleg met collega's de stukjes van die puzzel te leggen en in begrijpelijk Nederlands een mooie uitspraak op te stellen. Duidelijke taal is hier echt wel onderwerp van gesprek. Je ontkomt vaak niet aan het juridisch jargon, maar als het kan probeer ik moderne en duidelijke taal te gebruiken.”

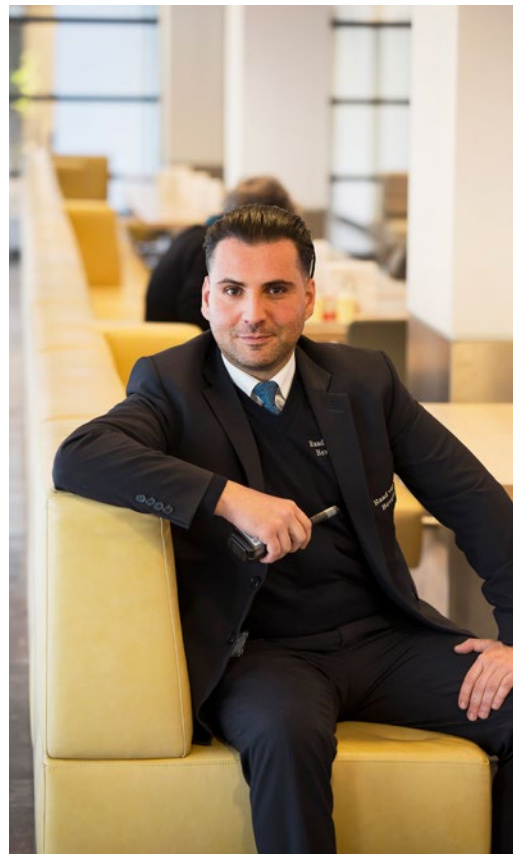
Ümit Yildiz (35)

medewerker beveiliging

“Ik werk sinds april 2019 bij de Raad van State als beveiligiger. Ik heb hier nog geen gekke dingen meegemaakt, maar voor het geval dat er wel iets gebeurt, staat één van ons altijd in de voorhal van ons gebouw aan de Kneuterdijk. Gemiddeld werken we op een dag met zes of zeven collega's bij de beveiliging. Twee collega's zitten in de centrale meldkamer. Overhemd en colbert aan, stropdas om en schoenen gepoetst. Daar wordt echt wel op gelet. We zijn een beetje het visitekaartje van de Raad van State, hè? Bezoekers zien ons toch als eersten. Hiervoor heb ik bij de Tweede Kamer op het Binnenhof en op Schiphol bij de beveiliging gewerkt. De controle is daar natuurlijk heel streng. Je mag niet met een flesje water het vliegtuig in, hier mag zo'n flesje best mee naar binnen. Op Schiphol controleerde ik niet de passagiers, maar de bemanning van de vliegtuigen.

Op het Binnenhof controleerde ik de bezoekers van de Tweede Kamer en deed ik receptiewerk. De sfeer was daar heel anders dan bij de Raad van State. Het beveiligingswerk bij de Raad van State is beperkter, persoonlijker en daardoor leuker. Het is een ander soort beveiliging; je bent hier ook dienstverlener. Op de Kneuterdijk houden we namelijk niet alleen de zittingen in de gaten, we staan ook mensen te woord die voor die zittingen komen. Eigenlijk zijn wij van de beveiliging de gastheren en gastvrouwen. Als beveiligiger bij de Raad van State moet je tactischer zijn dan

op Schiphol. Hoewel het bij de Raad van State kleinschaliger is, wordt er meer professionaliteit van mij verwacht. We hebben hier namelijk geen vaste scanstraat en detectiepoorten zoals in de andere gerechtsgebouwen. We hebben wel een mobiele scanstraat die we kunnen inzetten als de situatie daarom vraagt. Hier moet je een situatie met je gezond verstand kunnen inschatten.”



“Wij zijn het visitekaartje van de Raad”



Bart Jan van Ettehoven

voorzitter Afdeling bestuursrechtspraak

De Afdeling bestuursrechtspraak luistert naar de buitenwereld, zegt haar voorzitter Bart Jan van Ettehoven. Deze open houding heeft ertoe geleid dat met advocaten, IND en rechtbanken van gedachten wordt gewisseld over de standaardmotivering in vreemdelingenuitspraken. “Waar zit de makke en kunnen we daar misschien wat aan doen?”

De Afdeling bestuursrechtspraak is een andere weg ingeslagen, zegt haar voorzitter Bart Jan van Ettehoven. Dat betekent niet alleen dat de afnemers van de rechtspraak van de Afdeling bestuursrechtspraak leesbaarder en begrijpelijker uitspraken onder ogen krijgen, maar ook dat er een luisterend oor is voor hun wensen en bezwaren. “We geven graag een kijkje in de keuken en we gaan open het gesprek aan met degenen voor wie we ons werk doen. Bij onze onafhankelijke positie als rechter past uiteraard geen handjeklap, maar we kunnen wél onze ramen openzetten en luisteren. Waar zit bijvoorbeeld bij vreemdelingenuitspraken de makke van advocaten, IND en rechtbanken en kunnen we daar misschien wat aan doen?”

“Ik kan mij niet herinneren dat een uitspraak zulke nationale maatschappelijke gevolgen had als de stikstofuitspraak.”

Een goed voorbeeld van dat ‘luisterend oor’, vindt Bart Jan van Ettehoven de koers van de Afdeling bestuursrechtspraak in het vreemdelingenrecht. “Zo’n beetje alle partijen zijn niet gelukkig met de zogenoemde verkorte afdoening van deze zaken. We hebben in hoger beroep zo veel vreemdelingen-zaken, meer dan 8.000 per jaar, dat we ze onmogelijk allemaal inhoudelijk gemotiveerd kunnen uitschrijven. Dat hoeft ook niet van de wet. Die biedt ons de mogelijkheid dat we niet elke zaak op een rechtszitting hoeven te behandelen en dat we een standaardmotivering in uitspraken kunnen gebruiken als we geen vragen hoeven te beantwoorden ‘in het belang van de rechts-eenheid, de rechtsontwikkeling of de rechts-bescherming’. Maar dat wekt ongenoegen voor iedereen. Het is frustrerend voor de vreemdeling en zijn advocaat, want die krijgen niet te horen waarom ze ongelijk krijgen, frustrerend voor de IND, want zij krijgen ook geen inhoudelijke beslissing, en frustrerend voor de rechtbanken want die krijgen niet te horen of ze een juiste uitspraak hebben gedaan.”

Boodschap

De onvrede in de vreemdelingenadvocatuur was zó groot dat de advocaten begin 2019 zelfs wilden gaan staken. “Eerlijk gezegd kon ik de advocaten ook wel begrijpen,” zegt Bart Jan van Ettehoven. “We besloten het gesprek aan te gaan. In april 2019 hebben we eerst in een zogenoemde overzichtsuitspraak heel uitvoerig uitgelegd waarom we in de uitspraken met verkorte motivering (in jargon: de artikel 91,2-uitspraken), doen wat we doen. ‘Ja, tot je dienst, maar dat is niet goed genoeg’, was het antwoord tijdens een bijeenkomst met advocaten, IND en rechtbanken. ‘U doet alsof het alles of niets is, maar zit daar niets tussen? Schrijf de belangrijkste boodschap dan uit.’ Oké, hebben we gezegd: we gaan er goed over nadenken. Dat verraste vriend en vijand,

want de hoogste algemene bestuursrechter is toch geen club waarmee je in gesprek gaat? En als dat wel gebeurt, dan zullen ze toch zeker niet luisteren? We hebben een half jaar lang enkele tussenmodellen voor uitspraken de revue laten passeren en vierhonderd zaken uitgetoetst. In november 2019 hebben we de knoop doorgehakt: we gaan de uitspraken met een verkorte motivering iets meer toelichten in de uitspraak zelf.”

Luisteren en communiceren betekent niet automatisch gelijk geven, benadrukt de voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak. “Recht moet voortdurend opnieuw worden uitgevonden. Vaak kan je rechtsregels één-op-één toepassen, maar soms moet je het recht ‘vinden’ door bestaande

rechtsregels of rechtspraak te nuanceren of bij te buigen – denk aan rechtsvragen over het milieu of kinderopvangtoeslagen. Je pakt het recht op, legt het uit aan de hand van actuele ontwikkelingen en probeert op die manier tot een rechtvaardige uitkomst te komen. Tot op zekere hoogte hoort de dialoog tussen rechtbanken en de hoogste bestuursrechter daarbij. Die dialoog is nuttig en kan met wederzijds respect worden gevoerd. Bij dat respect hoort óók dat je je als rechtbank niet blijft verzetten als de hoogste rechter inhoudelijk motiveert dat er voldoende reden is om zus of zo te blijven beslissen. Je jaagt daarmee mensen onnodig de hogerberoepsprocedure in, met alle kosten en frustratie van dien, terwijl je wéét dat het niets gaat opleveren.’



Interviews

Stikstof

2019 was het jaar waarin de Afdeling bestuursrechtspraak belangrijke uitspraken deed over de gaswinning in Groningen, de toeslagen van de Belastingdienst en de vestiging van islamitische scholen. Maar 2019 was toch vooral het jaar waarin de Afdeling bestuursrechtspraak met haar stikstofuitspraak volop in de schijnwerpers stond. Van Ettekoven: “Ik word er zelfs over aangesproken als ik de hond uitlaat in de polder. Ik woon namelijk in het buitengebied. Onze uitspraken in voorgaande jaren over bijvoorbeeld de gaswinning of de figuur van Zwarte Piet maakten ook de tongen los, maar ik kan mij niet herinneren dat een uitspraak zulke nationale maatschappelijke gevolgen had als de stikstofuitspraak. Wij hebben ‘gewoon’ gedaan wat we moeten doen als hoogste bestuursrechter, namelijk het Europese recht toepassen. Wij hebben het ‘landelijk boekhoudprogramma’ voor de aanpak van stikstof niet bedacht. Met de invoering van het Programma Aanpak Stikstof (PAS) in 2015 nam de wetgever bewust het risico op een landelijk probleem als dit geen rechterlijke goedkeuring zou krijgen.”

Twijfel

En dat gebeurde dus in mei 2019. Van Ettekoven: “Binnenshuis vroegen we ons jaren geleden al af: strookt het PAS wel met de Europese eisen? Nederland heeft immers zijn handtekening onder de Habitatrictlijn gezet en daarmee werden Europese natuurbeschermingsregels onze nationale spelregels. Bij twijfel over de uitleg van Europese richtlijnen moet je als hoogste rechter te rade gaan bij het Europese Hof van Justitie in Luxemburg. Dat hebben we gedaan. De advocaat-generaal bij het Hof was al heel kritisch op het Nederlandse systeem. Het Hof van Justitie was in zijn arrest van november 2018 vervolgens iets minder kritisch, maar het oordeel was duidelijk: Nederland mocht

“Bij onze onafhankelijke positie als rechter past uiteraard geen handjeklap, maar we kunnen wél onze ramen openzetten en luisteren.”

geen ‘vervuilingsrechten’ uitgeven terwijl de natuurwinst nog niet was geboekt. En let wel: wat het Hof in Luxemburg zegt, is niet zomaar een mening; het is de hoogste Europese rechter. En dus kon de Afdeling bestuursrechtspraak niet anders dan oordelen dat het PAS niet als basis voor toestemming voor activiteiten mag worden gebruikt.”

De voorzitter van de Afdeling bestuursrechtspraak had niet verwacht dat de PAS-uitspraak tot de huidige stikstofcrisis zou leiden. “De reacties op de uitspraak in mei 2019 kwamen niet direct los. Vooral overheden hielden zich een tijdje rustig, en daarna kwam hun reactie: er werd helemaal geen vergunning meer verleend. Dat was een bestuurlijke keuze. Die hadden we niet direct zien aankomen. Wij hebben in onze uitspraak niet gezegd: er kan niets meer en er mag geen vergunning meer worden verleend. De zaak moest worden bestudeerd. Het is inderdaad complexe materie waarbij tegengestelde belangen spelen. Hoe het verder moet? Ik ga daar als rechter niet over. Het is nu aan de wetgever en het bestuur om de koers te bepalen en de boel vlot te trekken.”

Charlotte Duijf (33) *adviseur bij de directie Advisering*

“Ik werk nu bijna een half jaar bij de Raad van State, en ik merk dat het ontzettend leuk is om midden in de actie te zitten. Ik ben van nature nieuwsgierig aangelegd en ben ook verslaafd aan de politiek. Het is mooi om hier in Den Haag alles mee te krijgen en ik ben blij dat ik mijn werk kan combineren met het geven van hoorcolleges internationaal recht aan de Vrije Universiteit in Amsterdam. De samenkomst van nationale wetgeving en internationaal recht is erg boeiend. Hoe werkt het internationale recht door in ons Koninkrijk? Bij de directie Advisering van de Raad van State adviseer ik onder andere op het terrein van constitutioneel recht, in het bijzonder over het koninkrijksrecht. Op dit moment behandel ik bijvoorbeeld een aantal zaken die gaan over de eilanden Bonaire, Saba en Sint Eustatius. Ik heb een grote affiniteit met de Caribische delen van het Koninkrijk.

Voordat ik bij de Raad van State begon, heb ik bij het kabinet van de gevlmachtigde minister van Sint Maarten gewerkt. Vanuit een vaak koud en regenachtig Den Haag ondersteunde ik de gevlmachtigde minister in haar vertegenwoordiging van het warme Sint Maarten hier in Nederland. Het was mooi om iets voor een ander land binnen ons Koninkrijk te kunnen betekenen. De tweede zaak die mij nu bezighoudt, is de proef met de coffeeshops. De regeringspartijen hebben in het regeerakkoord afgesproken om te gaan experi-

menteren met gecontroleerde teelt van cannabis. Dat is al eerder in een wet verankerd en het kabinet heeft nu in een algemene maatregel van bestuur vastgelegd hoe ze het experiment wil vormgeven en welke gemeenten zullen meedoen. Het is natuurlijk belangrijk dat het experiment juridisch op een goede manier is vormgegeven, maar ook dat de mensen en organisaties die zijn betrokken bij het experiment er goed mee uit de voeten kunnen.”



“Ik ben nieuwsgierig en verslaafd aan de politiek”

Dorien van Wissen (31)

hoofd Servicedesk



“Ik ben op 1 september 2019 bij de Raad van State begonnen als hoofd Servicedesk. Er werken vijf mensen op onze afdeling. Wij verzorgen onder andere de reserveringen van vergaderzalen en bij ons komen alle facilitaire meldingen en storingen binnen. Collega’s bellen, mailen of komen langs met een melding over een lekkage of een kapotte koffieautomaat. Medewerkers van externe bedrijven melden zich bij ons en dan zorgen wij ervoor dat ze in het gebouw door de technische dienst of de beveiliging worden begeleid en hun werk kunnen doen.

Verder zijn we betrokken bij werkzaamheden aan het gebouw en interne verhuizingen en plannen wij de inzet van chauffeurs, bijvoorbeeld voor de ritten van dossiers naar de diverse rechtbanken. Ook ondersteunen wij evenementen, zowel in- als extern. Dat kan een afscheid van een staatsraad zijn, Prinsjesdag of een symposium. Naast hoofd Servicedesk ben ik strategisch preventiemedewerker. Hiervoor heb ik bijna negen jaar bij de Universiteit Leiden gewerkt als cluster facility

“Het is leuk dat de lat zo hoog ligt”

manager. Ik was toe aan iets nieuws en toen viel mijn oog op deze functie bij de Raad van State. Je hebt als buitenstaander een bepaald beeld van de Raad van State: statig en formeel. Maar als je er eenmaal werkt, dan merk je dat het een moderne organisatie is, waarbij alle collega’s elkaar ook gewoon bij de voornaam aanspreken. De Raad van State is als wetgevingsadviseur en bestuursrechter natuurlijk nog steeds een eerbiedwaardig college, maar de verhoudingen zijn minder hiërarchisch dan vroeger, hoor ik wel van collega’s. Dat werkt prettig. Ik kom zoals gezegd van de Universiteit Leiden. Daar is het losser en vrijer. Dat kan ook niet anders met bijna 30.000 studenten en meer dan 6.500 medewerkers. Ik merk dat bij de Raad van State hogere eisen aan de kwaliteit van dienstverlening en uitstraling van het gebouw worden gesteld. Het is leuk dat de lat zo hoog ligt.”



Rob Visser

secretaris

De Raad van State gaat met zijn tijd mee, zegt secretaris Rob Visser. Dat betekent dat het personeelsbeleid wordt geprofessionaliseerd en de kennisorganisatie wordt heringericht. “We moeten bereid zijn om van anderen én van elkaar te leren.”

“De Raad van State kijkt meer dan ooit naar buiten”, ervaart Rob Visser, secretaris van de Raad van State. “Dat is noodzakelijk om toekomstbestendig te zijn en aan te kunnen sluiten bij de snelle veranderingen in de buitenwereld, de samenleving en de techniek. Het is de kunst voor de Raad van State om kwaliteit te blijven leveren en tegelijk bij de tijd te zijn door gebruik te maken van moderne techniek. Die transitie, gekoppeld aan professionalisering, maken we nu door.”

De Raad van State leefde tot voor kort nog in het papieren tijdperk, zegt Rob Visser, die in januari 2016 als secretaris van de Raad zijn intrek nam op de Kneuterdijk. De secretaris heeft de leiding over de bijna zeshonderd medewerkers van de Raad die werken bij de directies Advisering, Bestuursrechtspraak, Bedrijfsondersteuning en Bestuursondersteuning. “Vroeger hadden we een brievenbus en die werd één keer per dag geleegd. De enveloppen werden opengemaakt en dan gingen we aan de slag. Ons antwoord ging ook weer in een envelop. Er was niemand die zag wie eigenlijk de envelop door de bus had gegooid en wie onze post nu precies ontving. Nu staan we in rechtstreeks contact met de buitenwereld. Of dat leuk is of niet, daar wordt verschillend over gedacht, maar dat is uiteindelijk niet relevant. Tegenwoordig komen stukken in steeds meer juridische procedures digitaal binnen, worden zaken digitaal behandeld en lezen de meeste mensen onze uitspraken op onze website. Dat geldt eigenlijk ook voor de Afdeling advisering. Er lopen ook nog wel collega’s naar de printer,

maar dat zijn er steeds minder. En het mag van mij nog wel een stuk minder.”

Webwinkel

We dachten vroeger dat we in een 24-uurseconomie leefden, maar dat was eigenlijk niet zo, vindt secretaris Visser. “Nu leven we daar wél in, en dat heeft gevolgen voor de overheid, dus ook voor de Raad van State. Mensen zijn gewend dat ze de artikelen die ze vóór 24.00 uur bij een webwinkel bestellen, de volgende dag krijgen thuisbezorgd. Zelfs op zondag. In die omgeving werken we. De overheid kan die 24-uursverwachting van de buitenwereld niet waarmaken, maar ik weet best dat het eigenlijk wel van ons wordt verwacht.” Op het terrein van de wetgevingsadviezen is snelheid van oudsher een ‘ingebakken’ kwestie, weet secretaris Visser. “Op de vierkante kilometer van het Binnenhof is men bezig met een belangrijk onderwerp. Ministers komen uiteindelijk in de Trêveszaal bij elkaar in de ministerraad, nemen daar een beslissing, de minister-president gaat dan naar de persconferentie – ik was ooit raadadviseur bij het kabinet van de minister-president, ik heb meegemaakt hoe het werkt – en hij mag eigenlijk niets zeggen, want eerst moet het kabinetsbesluit in een envelop naar de Raad

“IT is nu de ruggengraat en levensader van een organisatie.”

van State. Dat is allemaal geheim, maar de minister-president heeft intussen natuurlijk wel een tipje van de sluier opgelicht. En al die tijd gaat de politieke discussie door en komt de Raad van State weken later met een advies dat de Raad dan ook nog niet meteen zelf mag publiceren.”

In de vorige eeuw was die lange behandeltijd geen probleem. “Dat vonden we heel normaal, maar die relatief lange tijd levert spanning op in een tijd waarin alles draait om snelheid.” En dus bereiken de Afdelingen advisering en bestuursrechtspraak vandaag de dag kortere doorlooptijden, “zonder dat de kwaliteit omlaag gaat; het liefst gaat die nog verder omhoog.” De kwaliteit van de adviezen en uitspraken blijft bij kortere doorlooptijden alleen op peil als de Raad van State zijn personeelsbeleid en IT-organisatie verder professionaliseert. Ontwikkeling van leiderschap, persoonlijke ontwikkeling van medewerkers en het vergroten van de wendbaarheid zijn daarbij speerpunten, aldus Visser.

Familiebedrijf

Dat klinkt vanzelfsprekend en hedendaags, maar voor de Raad van State is het toch wel een cultuurverandering, benadrukt secretaris Rob Visser. “De Raad van State is een familiebedrijf, zou ik bijna willen zeggen. Als je hier kwam, bleef je er heel lang. Zo zitten jonge mensen niet meer in elkaar. Je moet er als 23-jarige jurist toch niet aan denken dat je hier over veertig jaar nog steeds werkt? Dat is voor jou niet goed, en uiteindelijk denk ik voor de organisatie ook niet.” Gelukkig heeft de Raad van State een grote aantrekkingskracht op jonge juristen, zegt secretaris Visser. “Het is relatief gemakkelijk om mensen aan te trekken. We hebben een goede naam. Het is aantrekkelijk voor juristen om op hun cv te hebben staan dat ze hier een paar jaar hebben gewerkt. De Raad van State is een kwaliteitsstempel.”

“Het is aantrekkelijk voor juristen om op hun cv te hebben staan dat ze hier een paar jaar hebben gewerkt. De Raad van State is een kwaliteitsstempel.”

Meer dan nu het geval is, zal de Raad van State volgens Rob Visser aandacht geven aan externe en interne samenwerking. “We moeten bereid zijn om van anderen en van elkaar te leren. We hebben de buitenwereld binnen gehaald en we moeten netwerken. De Raad van State is lang afgesloten geweest. We willen nu meer onderdeel van een procesketen zijn, zowel bij de bestuursrechtspraak als bij de wetgevingsadvisering. Dan moet je aansluiten bij je partners in die keten. En binnen de organisatie moeten we van elkaar willen leren. We zien onze twee hoofdtaken wel eens als twee aparte werelden, terwijl we hier in huis allemaal met het recht bezig zijn. In die zin moeten we de interne schotten doorbreken, zonder dat we uiteraard de onafhankelijkheid van de adviserende en bestuursrechtsprekende taken in gevaar brengen. Dat spreekt voor zich.”

Interviews

Ruggengraat

Naast de verbetering van het personeelsbeleid, richt de Raad van State zijn kennisorganisatie beter in en lift hij mee op IT-ontwikkelingen op de markt. "IT was vroeger een computer die je gebruikte naast je pen en papier. Nu is IT de ruggengraat en levensader van een organisatie. Er hoeft maar dít te gebeuren en je hele proces loopt spaak." Juist omdat de Raad van State verbonden is met de buitenwereld en de buitenwereld met onze binnenwereld, kiest hij voor 'confectie-IT'. Secretaris Visser: "Toen alles hier nog intern gebeurde, konden we onze gang gaan en kiezen voor IT-maatwerkproducten die precies aansloten bij onze behoeften. Maar dat gaat niet

meer: als iedereen rechts rijdt, moet je niet als enige links willen blijven rijden. Bovendien is IT-maatwerk financieel onhaalbaar en tijdrovend. Daarom kiezen we voor standaardoplossingen. Automatisering is namelijk standaardisering. Vroeger dachten we nog weleens dat we konden doen wat we wilden als er werd geautomatiseerd, maar het tegendeel blijkt waar. De aanbieders bepalen wat wij kunnen. Als in een update voor software die wij gebruiken een knop wordt veranderd, dan hebben wij ons aan te passen. Als dat thuis zo is, dan is dat toch ook zo op kantoor? Maar het gekke is: thuis accepteren we dat, op kantoor een stuk minder."



