

Minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties

Staatssecretaris van Justitie en Veiligheid

Datum: 17 april 2025

Kenmerk: UIT-ADNLR/2025/189

Geachte ,

Bij brief van 24 februari 2025 (uw kenmerk 6203073) hebt u mede namens de minister van Justitie en Veiligheid aan ons verzocht een zienswijze kenbaar te maken over de contourennota constitutionele toetsing, waarin u schetst dat het uw bedoeling is constitutionele toetsing en een grondwettelijk hof vorm te geven (hierna ook: de contourennota).

U vermeldt in de contourennota (p. 2) het voornemen van het kabinet tot uitwerking van afzonderlijk in te dienen voorstellen tot wijziging van de Grondwet, te weten een voorstel voor de gedeeltelijke opheffing van het toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet en een voorstel voor de instelling van een grondwettelijk hof. Op beide onderwerpen gaan wij hierna in. Onze opmerkingen volgen grotendeels de volgorde waarin de contourennota (deel)onderwerpen aansnijdt.

1. Gedeeltelijke opheffing van het toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet

1.1 Voorziening treffen

U verwacht dat een voorstel tot invoering van constitutionele toetsing breed zal worden gedragen.¹ De kerndoelstellingen van de contourennota, te weten de versterking van de rechtsbescherming van burgers en de bevordering van een grondwettelijke cultuur, maken deel uit van de inmiddels alom bekende argumenten voor opheffing van het toetsingsverbod, waarover onder meer uw en onze ambtsvoorgangers sinds begin jaren negentig van de vorige eeuw van gedachten hebben gewisseld.² Zoals de contourennota illustreert, is niet meer in te zien waarom dit toetsingsverbod in onze democratische rechtsstaat moet worden gehandhaafd.

¹ Voetnoot 1 van de contourennota.

² Zie bijvoorbeeld de adviezen van president van en procureur-generaal bij de Hoge Raad sinds 1991, gepubliceerd op <https://www.hogeraad.nl/actueel/publicaties/wetgevingsadviezen-president-procureur-generaal/>

Wij adviseren u nu daadwerkelijk over te gaan tot de indiening van een voorstel tot wijziging van artikel 120 Grondwet die voorziet in de opheffing van het verbod tot toetsing van bepalingen van wetten in formele zin aan de artikelen 1, 2, derde en vierde lid, 3 tot en met 9, 10, eerste lid, 11 tot en met 17, 18, eerste lid, 19, derde lid, 23, tweede, derde, vijfde, zesde en zevende lid, van de Grondwet.³

1.2 Aanverwante bepalingen

De contourennota vermeldt dat het kabinet wil bezien of daarnaast enkele andere aanverwante bepalingen worden toegevoegd aan de opheffing van het toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet.⁴ Uit de verwijzing in voetnoot 5 van de contourennota begrijpen wij dat het hier gaat om de artikelen 54, 56, 99, 113, derde lid, 114, 121 en 129, eerste lid van de Grondwet. Kunt u toelichten waarom in de contourennota het fiscale legaliteitsbeginsel van artikel 104 Grondwet hierin niet als aanverwant aan het legaliteitsbeginsel van artikel 16 Grondwet is betrokken? Wij adviseren u om een wijziging van artikel 120 Grondwet die daadwerkelijk voorziet in de opheffing van het verbod tot toetsing aan de hiervoor onder 1.1 genoemde bepalingen van de Grondwet niet afhankelijk te maken van afwegingen over het toevoegen van aanverwante bepalingen. Zo nodig kan in een separaat traject in het toevoegen van aanverwante bepalingen worden voorzien.

In dit kader vragen wij u ook of u kunt u verduidelijken waarin u wilt voorzien, als aanverwante bepalingen worden toegevoegd. Wij illustreren met een voorbeeld dat de contourennota hier vragen oproept. Uit voetnoot 13 van de contourennota valt af te leiden dat u onder andere denkt aan opheffing van het toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet voor zover dat verbod betrekking heeft op toetsing aan artikel 121 Grondwet, dat bepaalt: “Met uitzondering van de gevallen bij de wet bepaald vinden de terechtzittingen in het openbaar plaats en houden de vonnissen de gronden in waarop zij rusten. De uitspraak geschiedt in het openbaar.” Overweegt u toetsing aan artikel 121 Grondwet mogelijk te maken? In het bevestigende geval rijst de vraag waaraan zou kunnen worden getoetst en wat zo’n toets zou kunnen inhouden.

1.3 Constitutioneelrechtelijk kader

In paragraaf 2 van de contourennota schetst u in de tweede alinea hoe u het huidige toetsingskader voor het waarborgen van grondrechten door de rechter ziet. Hier geeft de contourennota onder meer een interpretatie van de verhouding tussen artikel 17 Grondwet en artikel 6 EVRM. Ook staat er dat voor het EU-Handvest als beperking geldt dat bepalingen hierin alleen van toepassing zijn op de lidstaten wanneer zij het EU-recht ten uitvoer brengen.

³ Vgl. voetnoot 12 van de contourennota. Zie ook onze zienswijze van 14 april 2022, vermeld in voetnoot 1 van de contourennota en gepubliceerd op <https://www.hogeraad.nl/actueel/publicaties/wetgevingsadviezen-president-procureur-generaal/nl>

⁴ Contourennota paragraaf 2.1, eerste alinea.

Wij geven u in overweging bij de constitutioneelrechtelijke vertrekpunten eveneens te betrekken dat het recht op onafhankelijke rechtspraak niet alleen is neergelegd in artikel 17 Grondwet en artikel 6 EVRM. Het heeft in Nederland ook een Unierechtelijke constitutionele grondslag via de rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie over artikel 267 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie in verbinding met artikel 19 van het Verdrag over de Europese Unie.⁵

1.4 Sociale grondrechten

Het politieke debat over toetsing van wetten in formele zin aan wat in de contourennota wordt aangeduid als ‘sociale grondrechten’ is gaande, zoals de contourennota laat zien. Er vindt hierover onder meer ook een dialoog plaats tussen politici, juristen en anderen, waarin ideeën, kennis en ervaringen worden uitgewisseld.⁶ Zonder afbreuk te willen doen aan het belang dat toetsing van wetten in formele zin aan ‘sociale grondrechten’ grondwettelijk van voldoende waarborgen is voorzien, adviseren wij u om een wijziging van artikel 120 Grondwet die daadwerkelijk voorziet in de opheffing van het verbod tot toetsing aan de hiervoor onder 1.1 genoemde bepalingen van de Grondwet niet afhankelijk te maken van het verloop van dit debat en daarmee uit te stellen.

Gezien het lopende politieke debat en de al in art. 93, 94 en 120 Grondwet verankerde constitutionele taken van de Hoge Raad in de uitleg en toepassing van mensenrechten dan wel grondrechten zijn wij hier voor het overige terughoudend in het formuleren van een zienswijze over de invoering van toetsing van wetten in formele zin aan andere grondrechten dan hiervoor onder 1.1 aangeduid.

1.5 Algemene rechtsbeginselen

In paragraaf 2.2 van de contourennota licht u toe dat het kabinet geen voorstander is van een wijziging van artikel 120 Grondwet die toetsing van wetten in formele zin aan algemene rechtsbeginselen of meer specifiek aan het evenredigheidsbeginsel mogelijk maakt. Wij zien thans geen aanleiding voor het maken van juridisch-inhoudelijke opmerkingen hierbij.

Wel vragen wij aandacht voor de consistentie van deze paragraaf 2.2 met het conceptwetsvoorstel tot “Wijziging van de Algemene wet bestuursrecht [P.M. en andere wetten] in verband met de versterking van de waarborgfunctie van de Algemene wet bestuursrecht (Wet versterking waarborgfunctie Awb)”.

⁵ Zie o.a. HvJEU 27 februari 2018, C-64/16, ECLI:EU:C:2018:117 (*Associação Sindical dos Juizes Portugueses tegen Tribunal de Conta*).

⁶ Bijv. Initiatiefnota van het lid Omtzigt (Kamerstukken II 2022/23, 36 344, nr. 2); het debat daarover op 24 maart 2025 in de Vaste Commissie Binnenlandse Zaken; Rondetafelgesprek over de sociale grondrechten van 5 maart 2025 van de Vaste Commissie Binnenlandse Zaken, tijdelijke commissie Grondrechten en constitutionele toetsing.

In dat conceptwetsvoorstel en de toelichting wordt tot uitdrukking gebracht dat de wetgever aanleiding ziet om door middel van een wijziging van art. 3:4 lid 2 Awb in te grijpen in de bestuursrechtelijke verhouding tussen wetgever en rechter zoals neergelegd in vaste rechtspraak sinds het Harmonisatiewetarrest.⁷ Kunt u verduidelijken of het de bedoeling is in de Grondwet en in wetten in formele zin, zoals de Awb, vast te houden aan de uitleg van artikel 120 Grondwet naar geldend recht sinds het Harmonisatiewetarrest voor zover het gaat om toetsing aan algemene rechtsbeginselen?

1.6 Beperkingen

In paragraaf 2.3 met als titel ‘De grondwettelijke beperkingssystematiek’ zou de opvatting kunnen worden gelezen dat voor rechterlijke toetsing van wet- en regelgeving aan bepalingen van de Grondwet expliciete verankering in de Grondwet van de criteria van noodzaak, proportionaliteit en subsidiariteit een voorwaarde is. Kunt u verduidelijken of dit wordt bedoeld? In het bevestigende geval rijst de vraag hoe zo’n voorwaarde zich verhoudt tot de wijze waarop in ons huidige rechtssysteem invulling wordt gegeven aan constitutionele toetsing door de rechter.

2. Voornemen tot inrichting van een grondwettelijk hof

2.1 Symboolfunctie?

Anders dan in de passages over constitutionele toetsing, ontbreekt in de passages in de contourennota over een grondwettelijk hof een opmerking over het draagvlak voor de voorstellen. Als rechtvaardiging voor het instellen van een grondwettelijk hof wordt op p. 2 van de contourennota genoemd dat deze instelling “op tastbare wijze de belangrijke positie van de Grondwet belichaamt en de rechtsbescherming die burgers aan de Grondwet kunnen ontleen.” Op p. 12 van de contourennota staat in dit verband dat de Grondwet, de democratische rechtsstaat en de grondrechten “fenomenen” zijn die “maatschappelijk op dit moment onvoldoende weerklank vinden”, waaraan wordt toegevoegd: “De genoemde fenomenen hebben ook een gezicht nodig.” Kunt u toelichten waarom een dergelijke symbolische, optische functie van voldoende gewicht is om te rechtvaardigen dat een nieuw hoogste rechterlijk college in ons staatsbestel wordt geïntroduceerd, met de daaraan verbonden inspanningen en kosten en met de complicaties in de rechtsbescherming en het rechtssysteem die u voorzienbaar oproept in de verhouding tussen dit nieuwe hof en de bestaande rechterlijke colleges in Nederland, de Europese Unie en de Raad van Europa?

Wij merken daarbij op dat in ons huidige rechtssysteem de bestaande rechterlijke colleges volop invulling geven aan constitutionele toetsing en aldus bijdragen aan de verdere ontwikkeling van de constitutionele cultuur in Nederland. De voorstellen in de contourennota tot gedeeltelijke

⁷ Ons advies uit 2024 bij dit conceptwetsvoorstel is gepubliceerd op <https://www.hogeraad.nl/actueel/publicaties/wetgevingsadviezen-president-procureur-generaal/>

opheffing van het toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet kunnen daaraan ook met behoud van de huidige rechterlijke organisatie verder bijdragen.

De Hoge Raad heeft mede als taak de rechtseenheid te bevorderen. Kunt u toelichten waarom in de contourennota ervan wordt uitgegaan dat een grondwettelijk hof ten opzichte van de huidige situatie toegevoegde waarde heeft met het oog op het bevorderen van de rechtseenheid?

2.2 Versterken en versnellen?

De contourennota houdt in dat een grondwettelijk hof dat wetten in formele zin wel aan de hiervoor onder 1.1 aangeduide grondrechten kan toetsen en niet aan andere grondrechten en algemene rechtsbeginselen, niettemin de rechtsbescherming ten opzichte van de huidige situatie zal versterken en versnellen.⁸ Kunt u verduidelijken waarom dit sterkere en sneller beschikbare rechtsbescherming zal bieden dan wanneer aan de huidige toetsingsmogelijkheden in de gewone rechtspraak die gedeeltelijke opheffing van het toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet wordt toegevoegd? Zoals bekend vindt de toetsing van lagere wet- en regelgeving aan grondrechten in de Grondwet sinds jaar en dag zonder strijd met artikel 120 Grondwet plaats in de gewone rechtspraak. Daarbij is een constitutionele traditie tot wasdom gekomen, waarin toetsing van grondwettigheid en verdragsconformiteit door de gewone rechter gemeengoed zijn geworden. De toetsing van wetten in formele zin aan die grondrechten geschiedt sinds de totstandkoming van het EVRM 75 jaar geleden via thans de artikelen 93 en 94 Grondwet aan met name bepalingen van het EVRM. Zoals u in de contourennota aanduidt, zijn verschillen tussen het EVRM en de grondrechten in de Grondwet die u voor gedeeltelijke opheffing van het toetsingsverbod in aanmerking ziet komen, beperkt en overzichtelijk. Uit de contourennota wordt dan ook niet duidelijk waarom de inrichting van een constitutioneel hof zal leiden tot snellere en sterkere grondrechtenbescherming dan thans in ons rechtsstelsel reeds beschikbaar is en beschikbaar zal zijn bij gedeeltelijke opheffing van het toetsingsverbod van artikel 120 Grondwet zonder inrichting van een grondwettelijk hof.

Met betrekking tot het onderwerp snelheid van effectieve rechtsbescherming in de contourennota verdient verder aandacht dat naar huidig recht, naast de eigen toegang tot de rechter voor een rechtzoekende, via prejudiciële vragen van rechters aan de Hoge Raad en via vorderingen van de procureur-generaal bij de Hoge Raad tot cassatie in het belang van de wet rechtsvragen over grondrechtenbescherming worden voorgelegd aan de Hoge Raad. Een prejudiciële vraag en een vordering tot cassatie in het belang van de wet dienen al de effectieve rechtsbescherming in tal van zaken. Ook naar huidig recht kunnen de effectieve rechtsbescherming en de tijdige beschikbaarheid daarvan worden gewaarborgd, ook in gevallen waarin een rechtsvraag niet of pas na lange tijd aan de Hoge Raad wordt voorgelegd door een rechtzoekende. Evaluaties illustreren de goede werking van deze vormen van grondrechtenbescherming door middel van gewone rechtspraak. In de contourennota wordt hieraan voorbijgegaan.

⁸ Contourennota p. 2-3.

Op p. 12 staat slechts dat als gevolg van de wijze waarop het stelsel thans is ingericht, 'het verkrijgen van effectieve rechtsbescherming soms wel een zaak van lange adem' is. Er staat ook: 'Het kan jaren duren voordat een zaak de hoogste rechter bereikt'. De contourennota laat verder buiten beschouwing dat de tijd die thans is gemoeid is met de behandeling van een prejudiciële vraag of vordering tot cassatie in het belang van de wet korter zou kunnen zijn dan de tijd die zal zijn gemoeid met een prejudiciële procedure bij een grondwettelijk hof gevolgd door de verdere procedure bij de gewone rechter.

Kunt u verduidelijken waarom in de contourennota niet wordt besproken dat bij introductie van een grondwettelijk hof de vertraging en vragen over de afbakening van competentie die daarmee gepaard kunnen gaan, reden bieden tot zorg? Zaken waarin fundamentele rechten aan de orde zijn, hebben veelal niet alleen een grondwettelijk aspect, maar worden ook beheerst door verdragen en het Unierecht (EU-Handvest). Wanneer in een zaak over de inhoud van Unierecht gerede twijfel zal kunnen bestaan, kan het in het belang van rechtzoekenden zijn eerst daarover duidelijkheid te verkrijgen en niet eerst over de verenigbaarheid met de Grondwet. In voorkomende gevallen zal ook het grondwettelijk hof verplicht kunnen zijn een vraag aan het Hof van Justitie van de Europese Unie te stellen. Dit illustreert dat bij de introductie van een constitutioneel hof vertraging zal kunnen ontstaan in zaken waarin de gewone rechter dient te toetsen aan het Unierecht en bepalingen van het EVRM die voorzien in grondrechtenbescherming.

Met betrekking tot het onderwerp versterking van effectieve rechtsbescherming wijzen wij nog op twee andere punten.

Het eerste punt betreft het voorstel in de contourennota dat elke rechter in elke instantie een prejudiciële vraag aan een grondwettelijk hof zal kunnen voorleggen.⁹ In de bestaande nationale procedures voor het stellen van prejudiciële vragen kan de Hoge Raad beoordelen of met de beantwoording van een voorgelegde vraag een zaaksoverstijgend belang is gemoeid en kan de rechter in feitelijke instantie die overweegt een prejudiciële vraag te stellen, bezien of een rechtsvraag met een zaaksoverstijgend belang aan de orde is die in de rechtspraak in feitelijke instanties in uiteenlopende zin wordt beantwoord. De contourennota maakt niet duidelijk of dit bij prejudiciële vragen aan een grondwettelijk hof ook het geval zal zijn, of dat wordt bedoeld dat ook een meer zaaksgebonden vraag van uitleg van de Grondwet aan een grondwettelijk hof zal worden voorgelegd. De contourennota biedt bijvoorbeeld geen inzicht in de vraag of het de bedoeling is dat een kantonrechter in een arbeidszaak een recent ingevoerde wettelijke bepaling waarover nog vrijwel geen interpretatie en toepassing in de rechtspraak heeft plaatsgevonden, voorlegt aan het grondwettelijk hof. Dat hof zal dan wellicht de bevoegdheid hebben aanstonds ervoor te zorgen dat die wettelijke regel bij strijdigheid met de Grondwet niet meer zal gelden of geen effect meer zal hebben. Kunt u verduidelijken waarom ook een dergelijke vroegtijdige en sprongsgewijze concentratie van grondwetsinterpretatie past bij uw doelstellingen van

⁹ Contourennota p. 14, eerste alinea, slot.

rechtszekerheid, snelheid en rechtseenheid en bij het belang van een optimale vervulling van de rechtsvormende taak?¹⁰ Wij wijzen hierbij op het belang van behoedzame rechtsvorming door uitleg en toepassing van wetgeving via casuïstiek met aandacht voor effectieve rechtsbescherming. Hoe verhoudt de concentratie van constitutionele toetsing bij een grondwettelijk hof die u in de contourennota voorziet, zich tot het inzicht uit de Toeslagenaffaire dat rechtsvorming in rechtspraak voldoende zicht vergt op zaken en vragen die zich zoal kunnen voordoen bij de uitleg en toepassing van een rechtsregel?¹¹

Het tweede punt betreft inconsistenties en onduidelijkheden in de contourennota over de te verwachten plaats van een grondwettelijk hof in ons rechtstelsel. Hierbij valt onder meer te denken aan het volgende:

- a. Worden rechters in Nederland alleen bevoegd om prejudiciële vragen aan het grondwettelijk hof te stellen over grondrechten in de Grondwet, of worden zij daartoe (onder omstandigheden) verplicht? De contourennota heeft het op de ene plaats over een “bevoegdheid” (p. 19, “een vraag kunnen voorleggen”), maar wijst op een andere plaats (p. 16) erop dat rechters onder omstandigheden ook zelf zaken waarin toetsing aan de Grondwet moet plaatsvinden, kunnen afdoen. Is hiermee bedoeld dat er ook zaken zullen zijn waarin rechters grondwettelijke vragen niet meer op eigen gezag kunnen beantwoorden?
- b. De contourennota gaat ervan uit dat prejudiciële vragen aan een grondwettelijk hof mogelijk worden. Een kenmerk van prejudiciële vragen naar huidig nationaal recht is dat een gerecht bevoegd en niet verplicht is dergelijke vragen te stellen. Staat de contourennota een dergelijk stelsel ook voor bij de inrichting van een grondwettelijk hof? Wat wordt bedoeld met de zinsnede (p. 13 bovenaan) dat aan rechtzoekenden toegang tot het grondwettelijk hof wordt verleend via een prejudiciële procedure? Wat wordt bedoeld met het stellen van rechtsvragen aan het grondwettelijk hof door de rechter “op vordering van partijen”?¹² Wat is het juridische karakter van zo’n vordering? Is de rechter verplicht daaraan te voldoen, of mag hij de vordering ook afwijzen? En dient zo’n afwijzing steeds te worden gemotiveerd?
- c. Als het kabinet kiest voor de mogelijkheid van derdenwerking van oordelen van een grondwettelijk hof,¹³ zoals buiten werking stellen of vernietigen van wetten, welk praktisch effect van zo’n geformaliseerde werking van de oordelen van het grondwettelijk hof onderscheidt zich dan in uw visie noemenswaardig van de feitelijke precedentwerking die ook nu al uitgaat van een rechtsoordeel van een hoogste rechter in een concrete zaak?

¹⁰ Contourennota p. 13, een na laatste alinea.

¹¹ Lessen uit de kinderopvangtoeslagzaken. Reflectierapport van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, november 2021, p. 9: “Voordat de bestuursrechter een lijn uitzet, moet voldoende zicht bestaan op het palet aan zaken en vragen. Als dat zicht ontbreekt of nog onvoldoende is, is een ‘zaak-voor-zaak’-benadering aan te bevelen. Bij het uitzetten van lijnen moeten deze niet meteen worden ‘dichtgetimmerd’. Lijnen moeten ruimte laten voor een rechtvaardige uitkomst in het individuele geval.”

¹² Contourennota p. 14, tweede alinea.

¹³ Contourennota p. 12.

Hierbij valt te bedenken dat het met het oog op de rechtszekerheid en rechtseenheid onwaarschijnlijk is dat een hoogste rechter in een andere zaak waarin diezelfde rechtsvraag speelt, een ander antwoord daarop zal geven.

- d. Wat betreft de onverbindendverklaring of vernietiging van wettelijke voorschriften verdient verder opmerking dat daarvoor alleen grond bestaat indien het desbetreffende voorschrift in alle denkbare gevallen in strijd is met hoger recht, zoals de Grondwet. Die situatie doet zich echter betrekkelijk zelden voor. Bij toetsing van wettelijke voorschriften aan regels van hoger orde gaat het in de rechterlijke praktijk als regel om voorschriften die als zodanig niet in strijd zijn met hoger recht, maar waarvan de toepassing in de bijzondere – door de rechter te beoordelen – omstandigheden van het geval niet verenigbaar is met een regel van hoger recht. De vraag is wat in dit opzicht de bevoegdheden van het grondwettelijk hof zullen zijn: mag het zich alleen in abstracto uitlaten over rechtsvragen, en moet het de toepassing daarvoor in het concrete geval overlaten aan de rechter die de prejudiciële vraag stelt? Of mag het grondwettelijk hof zich ook uitlaten over de vraag of toepassing van een wettelijk voorschrift in de specifieke omstandigheden van de voorgelegde zaak een inbreuk maakt op grondrechten?
- e. De contourennota maakt niet duidelijk welke betekenis bestaande rechtspraak over de Grondwet van hoogste rechtscolleges in Nederland in uw visie moet hebben voor het grondwettelijk hof. Zal dat hof vrij zijn om van de gevestigde rechtspraak over de Grondwet van thans bestaande hoogste rechtscolleges af te wijken? En zo ja, hoe verhoudt zich dat tot de in de contourennota beklemtoonde belangen van rechtszekerheid en rechtseenheid? Betekent bevestigende beantwoording dat rechters in Nederland ook over rechtsvragen over de Grondwet die in het verleden al door een hoogste rechtscollege in Nederland zijn beantwoord, te zijner tijd prejudiciële vragen aan het grondwettelijk hof kunnen of zelfs moeten stellen in zaken waarin die vragen opnieuw aan de orde zijn om te vernemen of die bestaande rechtspraak gehandhaafd kan worden? En is het dan de bedoeling dat elke rechter aldus aan het grondwettelijk hof ook de vraag kan voorleggen of een van de bestaande hoogste rechtscolleges met zijn uitleg van de Grondwet een passende, te geringe of te vergaande bescherming aan burgers heeft verleend?

Deze voorbeelden aan de hand van de contourennota illustreren dat het denken over de positionering van een grondwettelijk hof in Nederland nog in een pril stadium lijkt te verkeren. Zij illustreren ook dat het aan de hand van de contourennota nog onvoldoende mogelijk is om een zienswijze te vormen over de wezenlijke vraag of de inbedding van een grondwettelijk hof in ons rechtsstelsel zal zijn voorzien van de *checks and balances* die in de democratische rechtsstaat bij rechtspraak nodig zijn en mogen worden verwacht.

2.3 Significante verschuivingen

De contourennota bevat voorstellen die zeer vergaand ingrijpen in het huidige stelsel van rechtsbescherming door de rechter en die de rechtszekerheid, de rechtseenheid en de rechtsvorming die zal uitgaan van het geschreven nationale constitutionele recht isoleren uit de algemene voorzieningen voor het waarborgen van rechtseenheid en rechtsvorming in ons

rechtssysteem. Enkele hebben wij aangestipt. Andere ingrijpende en complexe aspecten laten wij hier nog rusten, zoals de verhouding van een grondwettelijk hof tot de gewone rechter in relatie tot het recht van de Europese Unie, de waarborgen voor onafhankelijkheid van een grondwettelijk hof en de enkele opmerking in de contourennota over “een aan te stellen procureur-generaal bij het grondwettelijk hof”. Hetzelfde geldt voor vragen die rijzen als gevolg van de keuze in de contourennota voor positionering van het grondwettelijk hof in de rechterlijke macht. Wij volstaan met de vraag hoe de in de contourennota voorgestelde benoemingstermijn van negen jaar zich verhoudt tot de grondwettelijke bepaling dat leden van de rechterlijke macht met rechtspraak belast voor het leven worden benoemd (art. 117 lid 1 Grondwet). Daarbij gaat het om een belangrijke waarborg met het oog op de onafhankelijkheid van de rechtsprekende leden van de rechterlijke macht. De voorstellen behelzen een significante verschuiving van rechterlijke taken van de gewone rechter naar een grondwettelijk hof met vergaande concentratie van rechterlijke taken op het vlak van rechtszekerheid, rechtseenheid, rechtsvorming en rechtsbescherming.

Zulke ingrijpende voorstellen behoren naar ons inzicht in een democratische rechtsstaat niet te worden uitgewerkt zonder eerst gedegen verder te zijn onderzocht op hun rechtsstatelijkheid. Daarbij zal ook het belang dat in de benoemingsprocedure waarborgen zijn opgenomen voor de onafhankelijkheid van de leden van het grondwettelijk hof moeten worden betrokken. Wij adviseren u het voornemen tot instelling van een grondwettelijk hof niet uit te werken voordat door of in opdracht van het WODC onafhankelijk onderzoek is verricht naar de impact van de inrichting van een grondwettelijk hof op ons rechtssstelsel.

Met behulp van rechtsvergelijkend onderzoek behoren de voorstellen te worden onderzocht in het licht van voorbeelden van constitutionele toetsing door constitutionele hoven in andere landen, waarin de inbedding en effecten van constitutionele toetsing zeer verschillen al naar gelang het functioneren van het rechtssstelsel in een land. In rechtsvergelijkend onderzoek zijn ook goede voorbeelden te betrekken uit landen met constitutionele toetsing door de gewone rechter of door een afzonderlijke kamer in het hoogste rechtscollege die is belast met constitutionele toetsing. De contourennota dateert van na rechtsvergelijkend onderzoek dat is verricht in opdracht van de minister van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties.¹⁴ In dat onderzoek konden scenario's voor de impact van de voorstellen van de contourennota op ons rechtssstelsel dus nog niet rechtsvergelijkend worden onderzocht. In rechtsvergelijkend onderzoek behoort ook te worden betrokken welke doorlooptijden in landen met goede voorbeelden van constitutionele toetsing gemoeid zijn met de beantwoording van prejudiciële vragen door een grondwettelijk hof tijdens een lopende procedure bij de gewone rechter.

¹⁴ Zie bijvoorbeeld: Claes, M., Heringa, A. W., van der Sluis, M., & Stremler, M. (2021). Rechtsvergelijkend onderzoek constitutionele toetsing. Maastricht University. <https://open.overheid.nl/documenten/ronl-4a5c6e1a-ae9c4fa3-a717-6a2c0421541e/pdf>

Datum: 17 april 2025

Kenmerk: UIT-ADNLR/2025/189

Onderzoek met behulp van het Beleidskompas Rijksoverheid kan uitwijzen of een separaat grondwettelijk hof dat beslist op prejudiciële vragen, de juridische infrastructuur in Nederland dermate complex maakt dat het niveau van de rechtsbescherming in de Nederlandse rechtsorde substantieel wordt verzwakt, en of de beoogde werking van een grondwettelijk hof een reële kans van slagen heeft.

3. Tot slot

Wij danken u voor de gelegenheid tot het geven van een zienswijze op de contourennota. Desgewenst zijn wij tot nadere toelichting van dit advies graag bereid.

Hoogachtend,

G. de Groot
president

F.W. Bleichrodt
procureur-generaal